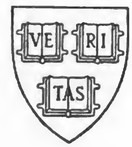
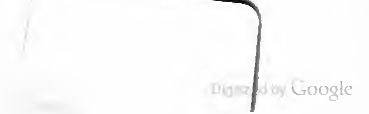
ARCHIV FÜR THEORIE UND PRAXIS DES ALLGEMEINEN DEUTSCHEN...




VE
RI
TAS



Archiv
für Theorie und Praxis
des
Allgemeinen Deutschen
Handels- und Wechselrechts.

Begründet im Jahre 1863

von

Dr. F. B. Busch †,
Appellationsgerichts-Vice-Präsident,

fortgesetzt

von

H. Busch,
Landgerichts-Rath in Erfurt.

---

42. Band.

Nebst ausführlichem Sach- und Quellen-Register.

Berlin.
Carl Heymanns Verlag.
1882.

Inhalts-Verzeichniß.

A. Abhandlungen.

B. Literarische Umschau.

A. Abhandlungen.

I.

Die Entscheidungen des Reichsgerichts in der 2. Hälfte des 1. Bandes der Entscheidungen in dem Beilageheft zu dem XXIV. Jahrgange von Gruchot's Beiträgen und in Band 1 der Annalen der Reichsgerichts.

Vom Herrn Geheimen Justizrath, Oberlandesgerichtsrath Dr. **von Krävel** in Naumburg.

Die zweite Hälfte des 1. Bandes der Entscheidungen des Reichsgerichts beginnt mit der Nachricht des Verlegers, daß ihm von verschiedenen Seiten der Wunsch ausgesprochen worden, die Ueberschriften der Entscheidungen möchten in positiver Form ausgesprochen werden.

Die Redaktionskommission wolle jedoch in den Ueberschriften wie bisher auf den Inhalt der mitgetheilten Entscheidungsgründe nur im allgemeinen hindeuten, weil die positive Fassung der Ueberschriften in vielen Fällen ohne große Weitläufigkeit unthunlich sei. Auch würde dadurch die Gefahr herbeigeführt, daß die einzelne Ueberschrift als sogenannter „festgestellter Rechtsgrundsatz" aufgefaßt, und ohne Berücksichtigung der Entscheidungsgründe selbstständig verwerthet werde, während doch nur die Entscheidungsgründe selbst die wirkliche Ansicht des Reichsgerichts enthielten.

Indeß dürften schon die mehrfach ausgesprochenen Wünsche ein Beweis dafür sein, daß die jetzige problematische Fassung der Ueberschriften dem praktischen Bedürfnisse nicht entspricht.

Die Gründe der Redaktionskommission sind aber auch nicht stichhaltig.

Zunächst ist es nicht richtig, daß die positive Fassung in vielen Fällen zu weitläufig sei. Dieser Fall tritt vielmehr nur selten ein. Man sieht also nicht, warum nicht in den übrigen Fällen die bei der Entscheidung befolgten und gerechtfertigten Grundsätze in den Ueberschriften ausgesprochen sind. So ist man denn auch bei Fassung der Ueberschriften in Strafsachen und in dem Beilageheft zu Gruchot's Beiträgen zu Werke gegangen.

Was aber den gefürchteten Mißbrauch der positiven Vorschriften angeht, so würde schon die Erklärung der Redaktionskommission demselben vorbeugen, daß nicht die Ueberschriften, sondern nur die Gründe der Entscheidungen als Präjudikate des Reichsgerichts anzusehen seien. Auch könnten Mißverständnisse nur dann entstehen, wenn die Ueberschriften nicht mit der gehörigen Vorsicht und Sorgfalt gefaßt werden.

Was aber das praktische Bedürfniß angeht, so kann man wohl bei den häuslichen Arbeiten die einschlagenden Erkenntnisse mit Muße lesen, und aus den Gründen die Rechtsgrundsätze heraussuchen. Dagegen fehlt hierzu sehr oft die Zeit bei den Entscheidungen, welche sofort in den Terminen zu treffen sind, und diese bilden ja jetzt die große Mehrzahl. So können die schwerer zugänglichen Rechtsgrundsätze des Reichsgerichts in der Praxis weniger beachtet werden.

Die Auswahl der zur Veröffentlichung bestimmten Entscheidungen giebt jetzt nicht mehr, wie dies bei den Entscheidungen des R.-O.-H.-G. der Fall war, zu der Klage Veranlassung, daß man mit der Veröffentlichung hätte sparsamer sein sollen.

Von den abgedruckten Entscheidungen gehören in den Bereich dieses Archivs und sind die folgenden Erkenntnisse:

I. Besonders wissenswerth.

Nr. 88 vom 30. Januar 1880 (Kreisgericht Wiesbaden).

In den Gründen dieses Erkenntnisses ist in Anschluß an die Rechtsprechung des R.-O.-H.-G. angenommen:

1. der Art. 356 H.-G.-B. will den nichtsäumigen Theil nicht zum Anbieten einer Nachfrist, sondern nur zur Gewährung einer nachgesuchten Nachfrist verpflichten;
2. Fixgeschäfte im Sinne des Art. 357 H.-G.-B. sind nicht alle Kaufgeschäfte, in welchem dem Verkäufer zur Erfüllung eine bestimmte Zeit oder Frist gesetzt ist, sondern nur diejenigen, für welche die Innehaltung dieser Zeit oder Frist einen wesentlichen Bestandtheil seiner Leistung bilden soll;
3. das Schadensersatzprinzip des Art. 357 Abs. 3 H.-G.-B. ist, obwohl nur für die Fixgeschäfte vorgeschrieben, doch, weil dasselbe aus einer allgemeineren Natur der Sache folgt, den Umständen nach auch auf andere als Fixgeschäfte anzuwenden.

Nr. 89 vom 10. Januar 1880 (Kreisgericht Halberstadt)

führt aus, daß bei eingetragenen Genossenschaften die Mitgliedschaft nur durch schriftliche Erklärung und keineswegs durch die Eintragung in das vom Vorstande dem Registerrichter eingereichte Mitgliedsverzeichniß erworben wird. Diese Eintragung begründe nur eine gewisse Wahrscheinlichkeit der Mitgliedschaft.

Nr. 91 vom 17. März 1879 (Kreisgericht Kalbe)

definirt den Begriff der Eisenbahn im Sinne des §. 1 des Reichshaftpflichtgesetzes als:

1*

„ein Unternehmen, gerichtet auf wiederholte Fortbewegung von Personen oder Sachen über nicht ganz unbedeutende Raumstrecken auf metallener Grundlage, welche durch ihre Konsistenz, Konstruktion und Glätte den Transport großer Gewichtsmassen, beziehungsweise die Erzielung einer verhältnißmäßig bedeutenden Schnelligkeit der Transportbewegung zu ermöglichen bestimmt ist, und durch diese Eigenart in Verbindung mit den außerdem zur Erzeugung der Transportbewegung benutzten Naturkräfte (Dampf, Elektrizität, thierischer oder menschlicher Muskelthätigkeit) bei geneigter Ebene der Bahn auch schon der eigenen Schwere der Transportgefäße und deren Ladung u. s. w. (bei dem Betriebe des Unternehmens auf derselben eine verhältnißmäßig gewaltige), je nach den Umständen nur in bezweckter Weise nützliche, oder auch Menschenleben vernichtende und die menschliche Gesundheit verletzende Wirkung zu erzeugen fähig ist".

Freilich zeichnet sich diese Begriffsbestimmung nicht durch Klarheit und bündige Fassung aus.

Hinzugefügt ist noch, daß derjenige, welcher eine solche, in der gekennzeichneten eigenartigen Weise gefährliche Verknüpfung der Metallbahn und sonstigen Triebkraft zu seinen Transportzwecken (als der über jene verknüpften Bewegungsfaktoren als wirkendes Ganze Verfügungsberechtigte) in Funktion setzt, als Betriebsunternehmer einer Eisenbahn im Sinne des §. 1 des Reichshaftpflichtgesetzes anzusehen ist.

Nr. 92 vom 13. April 1880 (Bezirksgericht München)

betrifft den ursächlichen Zusammenhang des Unfalls mit dem Eisenbahnbetrieb im Sinne des Reichshaftpflichtgesetzes und sagt:

„Es mag richtig sein, daß unter den Begriff der höheren Gewalt unter Umständen auch fremde Handlungen fallen, die zu verhüten trotz äußerster Vorsicht unmöglich ist. Es mag

sogar in Frage gestellt bleiben, ob etwa, wenn der (beschädigende) Wurf von einem gewöhnlichen Reisenden ausgegangen wäre, höhere Gewalt hätte angenommen werden können. Soviel erscheint jedoch außer Zweifel, daß Handlungen von Bediensteten der Eisenbahn in Ausübung ihres Dienstes der Regel nach einen Fall höherer Gewalt nicht begründen können.

Nr. 93 vom 20. April 1880 (Handelsgericht München)

sagt: daß Sachen, welche der Eigenthümer dem Gewahrsame des Faustpfandgläubigers ohne dessen Willen entzieht, als gestohlen oder verloren im Sinne des Art. 306 H.-G.-B. nicht zu erachten sind, weil es nicht der Wille des Gesetzes sein könne, daß derjenige, welcher aus Unachtsamkeit seine Sache verloren hat, günstiger gestellt sein solle, als derjenige, dem sie ganz ohne seine Schuld gestohlen sind. Auch sei nicht anzunehmen, daß der Gesetzgeber nur für den nächstliegenden Fall der diebischen Wegnahme und den entferntest liegenden Fall des Verlierens aus Unachtsamkeit Vorsorge treffen, alles dazwischen Liegende aber unberücksichtigt lassen wollte.

Nr. 95 vom 4. Mai 1880 (Handelsgericht Mannheim).

Hiernach darf derjenige, welcher eine alte Firma nach Art. 22, 24 H.-G.-B. erwarb, dieselbe nach dem Erlöschen des Geschäfts, zu dessen Fortführung er die Firma erwarb, für ein neues nicht fortführen, weil der Zweck des Gesetzes nur dahin gehe, den Kredit, die Kundschaft und das Ansehen des bestehenden Handelsgeschäfts des Wechsels in der Person ungeachtet zu erhalten.

Nr. 96 vom 11. Mai 1880 (Kreisgericht Kaukehmen)

führt aus: daß die §§. 108 ff. der Gewerbeordnung vom 21. Juni 1879 auf landwirthschaftliche Nebengewerbe, z. B. Käsefabrikation, keine Anwendung finden, weil die Land-

wirthschaft nicht zu den Gewerben gerechnet wird. Bilde die Landwirthschaft die Hauptbasis des Nebengewerbes, so sei auch das Nebengewerbe nur als landwirthschaftlicher Betrieb anzusehen.

Nr. 97 vom 31. März 1880 (Kreis- und Stadtgericht Magdeburg)

bestimmt den Begriff des Handlungsgehülfen dahin: Dienste im Betriebe des Handelsgewerbes gehörten deshalb noch nicht zu den kaufmännischen Diensten. Denn der Begriff des Handelsgewerbes bestimme sich nach dem Begriff des Kaufmanns Art. 4, 271 und 272 H.-G.-B. So sei jeder Fabrikbetrieb Handelsbetrieb, und die Thätigkeit jeder in der Fabrik technische Dienste leistenden Person gehöre zum Handelsbetriebe. Dennoch seien diese Personen nicht Handlungsgehülfen.

Nr. 99 vom 23. Dezember 1879 (Kreisgericht Ravensberg)

besagt, daß ein Fabrikunternehmer nach §. 107 (jetzt §. 120) der Reichsgewerbeordnung verpflichtet ist: auch solche Schutzvorrichtungen herzustellen, welche die beim Fabrikbetrieb obwaltenden Gefahren der Arbeiter vermindern, denn das Gesetz verpflichte den Fabrikunternehmer zu allen denjenigen Einrichtungen, welche zu thunlichster Sicherung der Arbeiter nöthig sind.

Nr. 103 vom 8. Mai 1880 (Bezirksgericht Dresden)

nimmt an: daß der nach dem Reichsgesetze zum Schadensersatz Verpflichtete nicht verlangen kann, daß der Verletzte, dessen Erwerbsfähigkeit nur vermindert ist, das Dienstverhältniß bei ihm fortsetze, und seine noch vorhandene Arbeitskraft in seinem Dienste verwende.

Nr. 104 vom 24. März 1880 (Stadtgericht Darmstadt).

Hiernach berechtigt Art. 290 H.-G.-B. auch denjenigen zur Forderung von Lagergeld, welcher Waaren in seinem eigenen Interesse zurückbehalten hat.

Nr. 106 vom 4. Mai 1880 (Amtsgericht Kassel)

führt aus, daß Art. 16 Abs. 2 der Wechselordnuug nur von einem rechtzeitig vor dem Indossamente erhobenen Protest zu verstehen ist.

Nr. 107 vom 12. Mai 1880 (Kreisgericht Stralsund).

Hiernach ist der Korrespondenzrheder Dritten gegenüber, soweit es sich um Geschäfte handelt, welche der Betrieb einer Rhederei gewöhnlich mit sich bringt, nach Art. 460 H.-G.-B. zwar legitimirt, aber nicht verpflichtet zur prozessualen Vertretung seiner Rhederei, und nur wenn er den Prozeß freiwillig aufnimmt, hat die an ihn geschehene Zustellung rechtliche Wirkung für die Rhederei.

Nr. 108 vom 14. Mai 1880 (Landgericht München II.).

Es heißt in den Gründen: Wenn auch nicht in allen Fällen, wo der Verkäufer Kenntniß der vertragswidrigen Beschaffenheit der gelieferten Waare hat, ein Betrug im Sinne des Art. 350 H.-G.-B. vorliegen muß, vielmehr der Verkäufer insbesondere bei unbedeutenden Mängeln, in gutem Glauben handeln kann, der Käufer werde die Mängel der Waaren entdecken und diese dennoch annehmen, so falle doch diese Unterstellung des guten Glaubens fort, wenn der Verkäufer das Bewußtsein haben mußte, es sei die Waare wegen ihrer Mängel für den Käufer unannehmbar, da solchen Falles blos die Annahme übrig bleibe, der Verkäufer habe darauf spekulirt, daß der Käufer die rechtzeitige Untersuchung und Rüge versäumen werde.

Nr. 110 vom 20. März 1880 (Handelsgericht Hamburg)

besagt: Wenn beim Verkauf von Waaren, welche von Hafenplätzen im Westen von Südamerika nach Europa verschifft werden, Dampferabladung bedungen wird, so hat diese Verabredung nicht blos die Bedeutung, die Zeitdauer des Transports zu bestimmen, sondern auch den Zweck: dem Käufer eine Gewähr dafür, daß die Waare in unverändertem Zustande am Bestimmungsplatze eintrifft, in höherem Grade zu bieten, als bei Seglerabladung stattfindet.

Nr. 111 vom 31. März 1880 (Handelsgericht Hamburg).

Das Reichsgericht nimmt, wie das Reichsoberhandelsgericht an: daß derjenige, welcher behauptet, das, was ihm nach dem Versicherungsvertrage zu thun oblag, gethan zu haben, im Falle der Bestreitung dieser Behauptung auch dann beweispflichtig ist, wenn die Nichterfüllung der Obliegenheit eine Strafe oder einen Rechtsverlust nach sich zieht.

Nr. 112 vom 17. April 1880 (Obergericht Rostock)

führt aus: daß der Kommissionär nicht verbunden ist, gegen Deposition der Pfandsumme das Kommissionsgut herauszugeben, wenn ihm nicht das Recht eingeräumt ist, sich aus dem deponirten Gelde nach seinem Gefallen wegen seines Guthabens zu befriedigen. Denn dem Kommissionär stehe ein Pfandrecht zu, er könne aber wider seinen Willen durch Bestellung anderweiter Sicherheit nicht zur Herausgabe des Pfandes genöthigt werden, aus welchem er ohne Klageanstellung auf dem im Art. 310 H.-G.-B. eröffneten Wege sich bezahlt machen konnte.

Nr. 114 vom 29. Mai 1880 (Landgericht Lübeck).

Das Reichsgericht tritt dem Reichsoberhandelsgericht dahin bei: daß durch die Annahmeverweigerung die vorgeschrie-

bene Androhung des Selbsthülfeverkaufs nicht erübrigt werde.

Die behauptete Wissenschaft des Beklagten von dem vorstehenden Verkaufe könnte nur von Erheblichkeit sein, wenn der Verklagte zuverlässig wußte, daß die Waare gemäß Art. 343 H.=G.=B. im Wege der Selbsthülfe für Rechnung des Beklagten versteigert werden sollte. Es würde sich dann fragen, ob nicht ein die Androhung erübrigender dolus des Beklagten vorliege.

Nr. 117 vom 6. April 1880 (Handelsgericht Nürnberg).

B. war verurtheilt, dem Z. auf Grund des Reichshaftpflichtgesetzes eine wöchentliche Rente zu zahlen. B. war gegen die Folgen der gesetzlichen Haftpflicht bei einer Versicherungsgesellschaft versichert, welche in Folge dessen die Rente zahlte.

Nach den Versicherungsbedingungen war der Versicherte verpflichtet, das ihm zustehende Recht: bei veränderten Verhältnissen die Aufhebung oder Minderung der Rente zu fordern, an die Gesellschaft zu eigener Ausführung abzutreten. B. hat demgemäß sein bezügliches Recht an die Versicherungsgesellschaft abgetreten, und diese erhob gegen den Z. Klage mit dem Antrage, die Rente aufzuheben.

Das Reichsgericht hat aber die Klage zurückgewiesen, denn wenn auch nach §. 382 I. 11 des Preuß. Allg. Landrechts alle Rechte abtretbar sind, welche nicht an die Person des Inhabers der Forderung gebunden sind, so sei doch nicht jedes Klagerecht ein Forderungsrecht. Im vorliegenden Falle handele es sich aber um das Bestreiten einer Schuld, und diese Befugniß lasse sich von der Schuld nicht trennen.

Die weitere Frage, ob Kläger etwa befugt gewesen wäre, im Namen des B. zu klagen, ist nicht erörtert, weil in dieser Weise nicht geklagt sei.

Der Fall kommt häufig vor, und dürfte diese an sich richtige Entscheidung den Versicherungsgesellschaften Veranlassung

geben, diese Versicherungsbedingung dahin zu fassen, daß der Versicherte die Gesellschaft ermächtigt, bei veränderten Verhältnissen die Aufhebung oder Minderung der Rente für ihn geltend zu machen.

Nr. 125 vom 4. Mai 1880 (Kreisgericht Wiesbaden).

Die Deutsche Konkursordnung §. 48 Ziff. 1 schreibt vor, daß eine Aufrechnung im Konkursverfahren unzulässig ist, wenn jemand vor oder nach Eröffnung des Verfahrens eine Forderung an den Gemeinschuldner erworben hat, und nach der Eröffnung etwas zur Masse schuldig geworden ist.

Das Reichsgericht sagt, daß sowohl die Preußische Konkursordnung, wie die Bayerische und Hannoversche Prozeßordnung, das Französisch-Rheinische und das gemeine Deutsche Recht denselben Standpunkt einnehmen.

Nr. 148 vom 7. Mai 1880 (Handelsgericht Köln)

sagt, daß nach Französischem Rechte es zur Uebertragung des Eigenthums einer Tradition nicht bedürfe, vielmehr der Vertragswille sowohl unter den Kontrahenten selbst, als Dritten gegenüber zur Uebertragung des Eigenthums genüge. Dies finde auch beim Genuskaufe Anwendung (wenn also die Waare nur der Gattung nach, nicht individuell bestimmt ist). In diesem Falle gehe das Eigenthum mit der Uebergabe der Waare an den Spediteur oder Frachtführer auch in dem Falle über, wo der Verkäufer im vermuthbaren Auftrage des Käufers die Personen wählte, welche den Transport besorgen sollen.

Nr. 151 vom 18. Februar 1880 (Stadtgericht Berlin).

Der Appellationsrichter hat die Behauptung des Verklagten für unerwiesen erachtet, weil er in dem zur Vorlegung seiner Handelsbücher anberaumten Termine nur seine Bücher durch

einen Kommis überreichen ließ, so daß sich der Sachverständige außer Stande erklärte, ohne Weiteres sein Gutachten abzugeben.

Das Reichsgericht hat die deshalb erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zurückgewiesen, weil der Beweisführer die Stellen anzugeben hatte, aus denen er den Beweis führen wollte.

Nr. 155 vom 20. März 1880 (Patentamt).

Das Reichsgericht nimmt mit dem Reichsoberhandelsgerichte an: daß die Nothfrist durch Einwerfung der Berufungsschrift in den Briefkasten des Berufungsgerichts nur dann gewahrt werde, wenn der Berufungskläger darauf rechnen konnte, daß die Schrift bei regelmäßiger Geschäftsbehandlung innerhalb der Frist rechtzeitig eingehen müsse.

Ferner finden sich

II. Widersprüche

A. mit den Entscheidungen des Preußischen Obertribunals.

Nr. 94 vom 9. April 1880 (Stadtgericht Berlin).

Das Obertribunal führt in seinem Erkenntniß Bd. 70 S. 273 der Entscheidungen aus, daß nach Art. 275 H.-G.-B. die Vermittelung des Kaufes eines Grundstückes niemals ein Handelsgeschäft sein könne.

Das Reichsgericht schließt sich dagegen der vom Reichsoberhandelsgericht immer festgehaltenen und wohlbegründeten entgegengesetzten Ansicht an.

Nr. 105 vom 10. April 1880 (Kreisgerichtsdeputation Elbing).

Der Verklagte hatte dem Kläger eine Verkaufskommission ertheilt, und es war streitig, ob der Kläger den Auftrag durch Eintritt als Selbstkäufer ausgeführt habe.

Das Appellationsgericht nahm das nicht an, weil davon, daß Kläger von der Befugniß, die zu verkaufenden Effekten als Käufer für sich zu behalten (Art. 376), Gebrauch gemacht habe, oder Gebrauch machen wolle, in der Korrespondenz nicht die Rede gewesen sei. Allerdings habe dadurch, daß der Kläger in der Ausführungsanzeige eine andere Person als Käufer nicht namhaft gemacht, der Verklagte die Befugniß erlangt, den Kläger selbst als Käufer in Anspruch zu nehmen, dagegen könne der Kläger aus der unterlassenen Benennung eines anderen Käufers nicht das Zustandekommen eines Propregeschäfts herleiten.

Diese der Rechtsprechung des Preußischen Obertribunals (Entscheidungen Bd. 54 S. 230) entsprechende Ausführung verwirft aber das Reichsgericht in Uebereinstimmung mit dem Reichsoberhandelsgericht (Entscheidungen Bd. 19 S. 355), indem es sagt:

Der Kommissionsauftrag enthalte keine Offerte zum Proprekauf und es sei gleichgültig, ob der Auftraggeber daran gedacht hat. Nach der historischen Entwickelung des Kommissionsgeschäfts habe sich die Befugniß des Kommissionärs festgestellt, nach seiner Wahl, welche jedoch in den in der Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichts S. 359 a. a. O. angegebenen Fällen fortfällt, die Kommission entweder durch einen Abschluß mit einem Dritten oder durch den Eintritt als Selbstkontrahent auszuführen. Der Eintritt als Selbstkontrahent sei daher nichts von der Ausführung des Auftrags Verschiedenes, sondern nur eine Art der Ausführung des Kommissionsauftrags. Der Kommissionär sei auch in der Ausübung seines Wahlrechts keineswegs in der Art zeitlich beschränkt, daß die Ausführungsanzeige die betreffende Erklärung bei Verlust des Eintrittsrechts enthalten müsse. Die Uebung des Handelsstandes, an welche Art. 376 H.-G.-B. sich angeschlossen habe, sei vielmehr die, daß die Ausführungsanzeige, obwohl die Kommissionsaufträge großentheils durch Eintritt des Kommissionärs als Selbstkontrahent ausgeführt werden, selten eine ausdrückliche Erklärung darüber enthalte, ob die Ausführung in der einen oder der anderen Weise

erfolgt sei. Da der Auftragende regelmäßig nur ein Interesse dabei habe, daß das Geschäft überhaupt gemacht wird, es ihm aber gleichgültig ist, ob das Geschäft mit einem Dritten oder von dem Kommissionär in sich gemacht wird, da ferner der Kommissionär dem Auftraggeber seine Geschäftsverbindungen nicht ohne Noth aufdeckt, so werde es in den meisten Fällen gänzlich mit Stillschweigen übergangen, in welcher der beiden Arten die Kommission ausgeführt ist. Jedenfalls dürfe aber der Kommissionär, wenn er in der Ausführungsanzeige seine Wahl nicht bereits erklärt hat, dies noch später ohne Zeitbeschränkung nachholen.

B. mit den Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.

Nr. 101 vom 13. April 1880 (Handelsgericht Dresden).

Das Reichsoberhandelsgericht führt Bd. 19 S. 399 der Entscheidungen aus: Das Reichshaftpflichtgesetz bezeichne im §. 3 die Art des Schadens, der ersetzt werden soll. Damit lasse es erkennen, daß es eine andere auf die Landesgesetze gegründete Entschädigungsforderung nicht gestatte.

Das Plenum des Reichsoberhandelsgerichts folgerte jedoch aus den Vorarbeiten zum Reichshaftpflichtgesetze, daß der Gesetzgeber nicht die Absicht gehabt habe, in den Fällen, wo das Landesrecht dem Beschädigten weitergehende Ansprüche giebt, als der §. 3 des Reichsgesetzes, diese Mehransprüche zu entziehen, und nahm das Präjudiz an:

> Die Anwendung der dem Beschädigten günstigeren Bestimmungen der Landesgesetze hinsichtlich des Umfanges des Schadensersatzes ist auch in den Fällen, welche unter §. 2 des Reichshaftpflichtgesetzes fallen, nicht ausgeschlossen.

Auch das Reichsgericht nimmt an, daß außer dem nach §. 3 Ziffer 2 des Reichshaftpflichtgesetzes zu leistenden Schadensersatze noch Schmerzensgeld und Entschädigung für körperliche Verunstaltung auf Grund der Bestimmungen des Sächsischen

bürgerlichen Gesetzbuchs gefordert werden können, indem es sagt: „Laut §. 9 des Haftpflichtgesetzes bleiben die Bestimmungen der Landesgesetze, nach welchen außer den in diesem Gesetze vorgesehenen Fällen der Unternehmer einer, in den §§. 1 und 2 bezeichneten Anlagen, insbesondere wegen eigenen Verschuldens, für den bei dem Betriebe der Anlage durch Körperverletzung eines Menschen entstandenen Schadens haftet, unberührt, und die Schlußbestimmung des §. 9 hält in diesen Fällen ausdrücklich diejenigen Bestimmungen der Landesgesetze aufrecht, welche dem Beschädigten einen höheren Ersatzanspruch gewähren. Nun nimmt die Sächsische Praxis an, daß wegen der besonderen mit dem Betriebe einer Eisenbahn verbundenen Gefahren der Unternehmer einer Eisenbahn sich gefallen lassen müsse, für den bei dem Betriebe, sei es durch seine eigene, oder seines Dienstpersonals entstandenen Schaden als Urheber haftbar gemacht zu werden, und diese Auslegung der §§. 1483 ff. des Sächsischen bürgerlichen Gesetzbuchs findet auch auf die Beklagte, ungeachtet ihrer Eigenschaft als Aktiengesellschaft, Anwendung, sofern ein Verschulden ihrer Vertreter oder ihres Personals dargethan werden kann. Zu den im §. 1 des Haftpflichtgesetzes enthaltenen Voraussetzungen tritt eine neue, das Verschulden, hinzu. Es liegt mithin nicht ausschließlich der Fall des §. 1 vor, und hieraus rechtfertigt sich die Zulässigkeit des höheren Ersatzanspruchs, ohne daß die im §. 9 gebrauchten Worte „außer den in diesem Gesetze vorgesehenen Fällen" entgegenstehen."

Nr. 102 vom 16. April 1880 (Landgericht Köln).

Das Reichsoberhandelsgericht erachtete in seinem Erkenntniß vom 28. Oktober 1874 (Bd. 14 S. 425 der Entscheidungen) die gegen den Betriebsunternehmer des Baues der Berliner Nordbahn auf Grund des Reichshaftpflichtgesetzes gerichtete Entschädigungsklage für unbegründet, weil solche Bauunternehmer auch dadurch, daß bereits Eisenschienen gelegt sind, und diese mit Lokomotiven befahren

werden, nicht zu Betriebsunternehmern einer Eisenbahn im Sinne des §. 1 des Reichshaftpflichtgesetzes gehören. Unter diesen seien vielmehr nur diejenigen zu verstehen, für deren Rechnung der Eisenbahnbetrieb erfolgt.

Richtig sagt dagegen das Reichsgericht in Uebereinstimmung mit dem Erkenntniß des Reichsoberhandelsgerichts vom 12. Juni 1879 (Bd. 25 S. 203), daß das entscheidende Merkmal darin besteht, ob die Eisenbahngesellschaft dem Bauunternehmer die dem Zwecke der Nebenbahn entsprechende Ausnutzung derselben für seine Rechnung und auf seine eigene Gefahr in dem Sinne überlassen hat, daß das ökonomische Ergebniß des Betriebs ihm zum Vortheil oder Nachtheil gereicht. Es sei dagegen gleichgültig, wenn das Eigenthum der Nebenbahn der Gesellschaft verblieben, und dem Betriebsunternehmer ein allgemeines und selbstständiges Verfügungsrecht nicht eingeräumt worden.

Nr. 128 vom 25. Mai 1880 (Handelsgericht Braunschweig).

Das Reichsoberhandelsgericht nahm (Bd. 14 S. 292 der Entscheidungen) an, daß in Fällen, in welchen der Selbsthülfeverkauf nach Art. 356, 357, 343 H.-G.-B. zulässig ist, die Rechte, welche dem Verkäufer zustehen, nach jeder Richtung genau begrenzt seien. Man würde den Sinn des Gesetzes vollständig verkennen, wollte man annehmen, dasselbe bezeichne nur das geringste Maß der Rechte, welche dem Verkäufer zustehen, lasse aber die Anwendung von Partikulargesetzen, insofern diese dem Verkäufer größere Rechte einräumen, frei. Eine derartige Auslegung stände in offenem Widerspruche mit der Tendenz des Handelsgesetzbuchs, welches im Handelsverkehre einheitliches Recht schaffen, und einfache, dem Kaufmanne leicht erkennbare und dem Einflusse der verschiedenen Partikularrechte möglichst entzogene Rechtszustände begründen wollte.

Ebenso heißt es S. 335 a. a. O.: Zwar sei zur Abwendung des Vorwurfs unmotivirten Selbsthülfeverkaufes eine

Nöthigung zum Verkaufe behauptet, allein dieser Umstand ändere nichts an der Beurtheilung der Sache, denn es liege ein Handelsgeschäft vor, und für ein solches regele das Handelsgesetzbuch das Verkaufsrecht zu Lasten des säumigen Käufers.

In dem jetzt vom Reichsgericht entschiedenen Falle hatte die Verklagte die verkauften Preßrückstände für Rechnung des Klägers ohne vorherige Ankündigung, also nicht der Vorschrift des Art. 343 entsprechend, versteigert.

Das Reichsgericht sagt aber: „würde man die Veräußerung unter dem Gesichtspunkte eines Selbsthülfeverkaufs aufzufassen haben, so wäre die Aufrechthaltung des angefochtenen Urtheils (welches annahm, daß Kläger sich mit dem Auktionserlös begnügen müsse) zum mindesten bedenklich, denn es erscheint als ein Ausfluß der Billigkeit, daß der nichtsäumige Kontrahent, wenn er zum Verkauf der Waare in seinem Interesse schreitet, nach Analogie der l. 1 §. 3 Dig. de peric. et com. 18, 6 den säumigen davon benachrichtige, sofern die Verhältnisse eine solche Mittheilung gestatten.

Im vorliegenden Falle ist jedoch der Verkauf, wenn auch nicht ausschließlich, doch zugleich im Interesse des Klägers selbst erfolgt. Indem die Beklagte, unter den angeführten Umständen, die auf ihrem Hofe lagernden, mitten im Winter den Einflüssen der Witterung preisgegebenen Preßrückstände zu angemessenen Preisen meistbietend verkaufte, durfte sie unterstellen, daß dieser Verkauf dem Willen des Klägers entspreche. Sie führte also in der That dessen Geschäfte, und es ist der fragliche Verkauf nicht als ein einseitiger und eigenmächtiger, wenn auch im Allgemeinen gesetzlich erlaubter Dispositionsakt anzusehen, sondern er begründet ein selbstständiges Rechtsverhältniß zwischen den streitenden Theilen, in dessen Folge Kläger nur die Herausgabe des erzielten Versteigerungserlöses verlangen kann.

Bereits S. 215 ff. Bd. 37 und S. 46 Bd. 40 dieses Archivs habe ich hervorgehoben, daß das Reichsoberhandelsgericht durch zu enge und zu wörtliche Auslegung des Art. 343 H.-G.-B. das Recht zum Selbsthülfeverkauf verkümmere.

Wie dies Erkenntniß des Reichsgerichts ergiebt, vermeidet dasselbe diesen Fehler, indem es unter Anwendung allgemeiner Rechtsgrundsätze ein billiges Ermessen eintreten läßt.

Nr. 135 vom 3. März 1880 (Stadtgericht Breslau)

betrifft die Frage: ob bei der Unfallversicherung eines Unternehmers zu Gunsten seines Gewerbegehülfen mit der Abrede, daß bei Unfällen mit tödtlichem Ausgange die Versicherungssumme an die empfangsberechtigten Hinterbliebenen gezahlt wird, den Hinterbliebenen ein unmittelbares Klagerecht gegen den Versicherer zusteht?

Das Reichsoberhandelsgericht verneinte diese Frage Bd. 23 S. 161 der Entscheidungen, indem es sagte:

„Aus dem Zusammenhalt der Statutenbestimmungen (der Versicherungsgenossenschaft) ergiebt sich, daß immer nur der Arbeitgeber als der aus dem Vertrage Berechtigte der Genossenschaft gegenübersteht, und zwar auch dann noch, wenn ein durch die Versicherung betroffener Unfall bereits eingetreten ist. . . . Ebenso hängt es noch nach eingetretenem Unfalle von seinem Verhalten ab, ob die Ersatzansprüche gewahrt werden oder verloren gehen sollen, an ihn ist schließlich Zahlung zu leisten. . . Es existirt keine Bestimmung in den Statuten, welche darauf hindeutete, daß die Genossenschaft nicht blos gegenüber dem Versicherungsnehmer, sondern auch gegenüber den Arbeitern beziehungsweise deren Hinterbliebenen verpflichtet sein solle. Diese dritten Personen sind daher niemals und zwar auch nach Eintritt eines die Zahlungsverbindlichkeit der Genossenschaft begründenden Unfalles nicht in der Lage, durch Beitritt zu dem Versicherungsvertrage sich ein von dem Willen des Versicherungsnehmers unabhängiges, selbstständiges Recht aus dem Vertrage der Genossenschaft gegenüber zu verschaffen. . . .“

Das Reichsgericht bejaht dagegen die Frage aus folgenden Gründen:

„Für das gemeine Recht besteht in Theorie und Praxis wesentlich Uebereinstimmung darüber, daß bei der Lebensver-

sicherung derjenige, zu dessen Gunsten sie genommen ist, aus dem Vertrage des Versicherers und des Versicherungsnehmers ein selbstständiges Klagerecht erwirbt, soweit dies nach dem Vertrage geschehen soll. Für das Preußische Recht besteht solche Uebereinstimmung nicht. Die Praxis des Obertribunals ist nicht konstant gewesen.

Es muß aber angenommen werden, daß auch nach Allg. Landrecht derjenige, zu dessen Gunsten eine Lebensversicherung genommen ist, wenn der Vertrag bis zum Tode der Person, deren Leben versichert ist, fortbestanden hat, unmittelbar ein Klagerecht aus dem Vertrage hat.

Daß die Versicherung einer Wittwenpension ohne Beitritt der Wittwe dieser nach dem Tode des Ehemannes ein klagbares selbstständiges Recht giebt, muß als unzweifelhaft gelten.

Der Rechtsgrund hierfür ist, daß durch den Vertrag für die Wittwe ein durch den Tod des Ehemannes bedingtes Recht konstituirt ist; dies Recht kann seiner Natur nach nur der Wittwe zustehen, und da der Vertrag vom Gesetze als gültig anerkannt wird, ohne den Beitritt der Ehefrau zu fordern, so muß letztere ein unmittelbares Recht durch den Vertrag erworben haben.

Rechtlich ebenso liegt der Fall der Versicherungsnahme auf das eigene Leben ohne Bezeichnung der Person, zu deren Gunsten die Versicherung erfolgt, der einfache Fall der Lebensversicherung, welchen allein das Allg. Landrecht, neben einzelnen Fällen der Versicherungsnahme auf eigene Rechnung für ein fremdes Leben kennt. Auch in diesem Falle ist nicht, wie in der Praxis zuweilen angenommen ist, ein Forderungsrecht des Versicherungsnehmers errichtet, sondern ein durch dessen Tod bedingtes Forderungsrecht Dritter. Als diese Forderungsberechtigten werden zwar die Erben des Versicherungsnehmers anzusehen sein, sie können aber nicht in ihrer Erbeneigenschaft eine Geldforderung bekommen, welche der Erblasser nie haben konnte, erlangen sie vielmehr als Dritte. Diese Forderungsberechtigte können dem Vertrage gar nicht beitreten, da vor dem Tode des Versicherungsnehmers deren Personen nicht feststehen; dennoch läßt das

Allg. Landrecht II. 8 §. 2152 den Vertrag als gültig zu, schließt dadurch das Erforderniß des Beitritts dessen, zu dessen Gunsten der Vertrag geschlossen ist, nach §. 75 I. 5 a. a. O. aus und giebt demselben ein unmittelbares Recht aus dem Vertrage, soweit der Vertrag erfüllt ist.

Gewiß ist diese Ansicht des Reichsgerichts für den Gesetzgeber die angemessenste. Mit den Vorschriften des Preußischen Rechts ist sie aber nicht vereinbar, denn sie verstößt gegen §. 75 I. 5 Allg. L.-R., wonach der Dritte aus einem zu seinem Vortheile geschlossenen Vertrage erst alsdann ein Recht erlangt, wenn er demselben mit Bewilligung der Hauptparteien beigetreten ist. Auch gehen die mit dem Tode des Versicherungsnehmers existent werdenden Rechte unzweifelhaft auf seine Erben über.

Am allerwenigsten rechtfertigt der vom Reichsgericht angeführte §. 2152 II. 8 Allg. L.-R. dessen Ansicht, denn dieser lautet:

> Hat jemand sein eigenes Leben versichern lassen: so hört die Versicherung auf, wenn er ohne des Versicherers Einwilligung außer Europa, in den Krieg oder zur See geht, oder sonst eine für sein Leben gefährliche Lebensart ergreift; es sei denn, daß die Versicherung auf diese Fälle ausdrücklich gerichtet ist.

Der Paragraph sagt also nur, daß der Vertrag, durch welchen jemand sein Leben versichert an sich, also unter den Kontrahenten selbst gültig ist, er läßt aber in keiner Weise erkennen, daß die Wirkung des Vertrages sich auch noch auf andere Personen erstrecke.

Am besten ist unsere Frage in dem Erkenntniß des Preuß. Obertribunals vom 26. März 1874 (Bd. 72 S. 93 der Entscheidungen) erörtert und beantwortet. Es wird hier zwar an dem Grundsatze im §. 75 I. 5 Allg. L.-R. festgehalten, von demselben aber zu Gunsten derjenigen eine Ausnahme gestattet, welche der Versicherte zu vertreten befugt ist. Danach entsteht also nur für die Wittwe und das unter der väterlichen

Gewalt stehende Kind des Versicherten aus dem zu ihren Gunsten geschlossenen Versicherungsvertrage ein unmittelbares Klagerecht.

Auch in der in Gruchot's Beiträgen Bd. 25 S. 1 ff. abgedruckten Abhandlung wird die Richtigkeit der Ausführung des Reichsgerichts bestritten.

Noch ist zu erwähnen, daß auch in dieser zweiten Hälfte des ersten Theiles der Entscheidungen des Reichsgerichts die neue Rechtschreibung beibehalten ist. Wir finden z. B. die Worte Teil, Tötung, Landwirt, Waren, nötig, Gerätschaft, Eigentum, vermutbar, Not.

Doch ist diese Schreibweise wohl zumeist der Redaktionskommission zuzuschreiben, da sie bei den mir zu Gesicht gekommenen Ausfertigungen von Erkenntnissen des Reichsgerichts und den 85 Erkenntnissen des Reichsgerichts nicht beobachtet ist, welche in dem Beilageheft zu Gruchot's Beiträgen zur Erläuterung des Deutschen Rechts, Jahrgang 1880, veröffentlicht worden.

Von diesen Erkenntnissen sind die folgenden, welche in den Bereich dieses Archivs fallen,

I. Besonders wissenswerth.

Nr. 142 vom 5. Januar 1880 (Appellationsgericht Stettin).

Kläger behauptete, der Beklagte habe seinen Schwiegervater mit dem Verkaufe eines Fohlens beauftragt, und dieser dem Kläger ausdrücklich garantirt, daß das Fohlen ohne jeden Fehler sei. Weil dasselbe jedoch an krampfhafter Bewegung der Hinterbeine gelitten, ist Kläger vom Vertrage zurückgetreten. Die angestellte Wandlungsklage war vom Appellationsgericht zurückgewiesen, weil der Verkaufsauftrag nicht die Ermächtigung in sich schließe: in Betreff der zu verkaufenden Sache gewisse Eigenschaften zuzusichern.

Das Reichsgericht hat aber dies Erkenntniß vernichtet, weil die Thatsache, daß der Machtgeber den Bevollmächtigten zur Ausrichtung des Geschäfts mit einer besonderen Vorschrift ver-

sehen oder der Vollmacht Einschränkungen hinzugefügt hat, wenn die Auftragsertheilung im Allgemeinen feststeht, vom Machtgeber nachzuweisen ist. So lange dieser Nachweis fehlt, werde gemäß §. 98 I. 13 Allg. L.-R. der Machtgeber durch alle vom Bevollmächtigten zur Vollziehung des Geschäfts unternommenen Handlungen verpflichtet, sofern nicht die Gesetze dazu eine Spezialvollmacht erfordern, deren Existenz alsdann der Dritte darzuthun hat.

Nr. 143 vom 3. Februar 1880 (Ostpreußisches Tribunal).

Das Reichsgericht nimmt mit dem Obertribunal und dem Reichsoberhandelsgericht an, daß die Klage aus der nützlichen Verwendung dem Verkäufer einer Sache gegen denjenigen nicht zusteht, welcher sie durch einen selbstständigen lästigen Vertrag vom Käufer erworben hat.

Nr. 146 vom 13. Januar 1879*) (Kammergericht zu Berlin).

Die Verklagte hatte den Sch. mündlich beauftragt, für ihre Rechnung ihrem Sohne die Arbeiten auf Kredit zu liefern.

Das Reichsgericht nimmt an, da die Arbeiten geliefert sind und der Lieferung das Versprechen der Zahlung vorausgegangen ist, sei die Zahlungspflicht der Verklagten trotz des Mangels der Schriftlichkeit des Auftrags nach §. 165 I. 5 und §§. 870, 873 I. 11 Allg. L.-R. begründet.

Dasselbe gelte, wenn man einen Kreditauftrag im Sinne des §. 215 I. 14 Allg. L.-R. annehme, weil dann nach §. 216 a. a. O. zwischen dem Auftraggebenden und demjenigen, welcher ihn befolgt, eben die Rechte und Pflichten entstehen, wie zwischen einem Machtgeber und Bevollmächtigten, weshalb wieder §. 165 I. 5 Allg. L.-R. zur Anwendung komme.

*) Es muß wohl heißen 1880, da das Erkenntniß vom ersten Hülfssenat gefällt ist, ein solcher aber am 13. Januar 1879 noch nicht bestand.

Nr. 147 vom 18. Februar 1880 (Appellationsgericht Bromberg)

führt aus, daß die gesetzliche Regel des Preußischen Rechts, wonach der Zahlende auch ohne ausdrückliche Cession in die Rechte des bezahlten Gläubigers tritt, nur dann fortfällt, wenn die Zahlung solvendi oder donandi causa erfolgte. Auch sei dieser Ausnahmefall von demjenigen zu erweisen, welcher ein Interesse daran hat, daß die Zahlung die Wirkung nicht habe, welche das Gesetz präsumirt.

Nr. 148 vom 2. März 1880 (Appellationsgericht Ratibor).

Das Reichsgericht nimmt mit dem Reichsoberhandelsgericht an: Haben Zahlungen à Konto stattgefunden, so ist der Gläubiger nicht berechtigt, wegen einer einzelnen beliebig herausgegriffenen Schuld Befriedigung zu verlangen.

Nr. 149 vom 10. März 1880 (Appellationsgericht Posen)

besagt, daß die Anrechnüng einer Zahlung auf eine verjährte Schuldpost unzulässig ist, und das Anerkenntniß einer verjährten Schuld der schriftlichen Form nicht bedarf, wenn ein Handelsgeschäft vorliegt.

Nr. 170 vom 20. Januar 1880 (Appellationsgericht Posen)

besagt, daß das Anfechtungsrecht des Gläubigers nach dem Preußischen Gesetze vom 9. Mai 1855 bei terminlichen Leistungen nicht wegen noch nicht fälliger Termine bestehe.

Nach dem Reichsgesetze vom 21. Juni 1879 ist dies außer allem Zweifel, weil es im §. 2 ausdrücklich sagt: daß der Gläubiger zur Anfechtung nur ein Recht hat, wenn seine Forderung fällig ist.

Nr. 172 vom 10. Februar 1880 (Appellationsgericht Marienwerder).

Danach enthält eine Veräußerung, welche die Befriedigung des Gläubigers verzögert, eine Benachtheiligung des Gläubigers, welche ihn zur Anfechtung berechtigt.

Nr. 176 vom 26. März 1880 (Appellationsgericht Hamm)

nimmt mit dem Reichsoberhandelsgericht an, daß, weil die Aktiengesellschaften als Handelsgesellschaften anzusehen sind, auch alle von ihnen abgeschlossenen Verträge über bewegliche Sachen als Handelsgeschäfte anzusehen sind, denn alle ihre Geschäfte gehörten zu ihrem Geschäftsbetriebe.

Nr. 177 vom 7. Februar 1880 (Appellationsgericht Breslau)

führt aus: war der Anspruch eines aus einer Genossenschaft Ausgeschiedenen auf Zahlung seines Stammantheils bereits fällig, so wird dessen Forderung dadurch nicht abgewendet, daß die Gesellschaft ihre Liquidation beschließt.

Nr. 178 vom 13. März 1880 (Appellationsgericht Bromberg).

Hiernach steht in Gemäßheit der §§. 107, 105 und 111 der Reichsgewerbeordnung dem Gewerbegehülfen der Anspruch auf sein Gehalt so lange zu, bis er entlassen ist, auch wenn er durch Krankheit an der Erfüllung seines Dienstes verhindert war.

Nr. 188 vom 2. Dezember 1879 (Appellationsgericht Köslin)

führt aus: daß in dem nach der Preußischen Allgemeinen Gerichtsordnung im §. 53 Thl. I. Tit. 27 zulässigen Wechselseparatum der Verklagte alle diejenigen Einwendungen geltend machen kann, deren Beweis ihm obliegt.

Dieses Erkenntniß verliert aber an Bedeutung, weil nach §. 563 C.-P.-O. dem im Wechselprozesse Verklagten, welcher dem geltend gemachten Anspruche widersprochen hat, die Ausführung seiner Rechte vorbehalten werden muß, so daß der Rechtsstreit im ordentlichen Verfahren anhängig bleibt, und der Verklagte in keiner Weise beschränkt ist.

Nr. 189 vom 16. Dezember 1879 (Vorderrichter nicht angegeben)

schließt sich der Ansicht des Reichsoberhandelsgerichts dahin an, daß der im Wechselprozeß durch Kontumazialerkenntniß Verurtheilte im Wechselseparatum nicht zur eidlichen Diffession der Wechselunterschrift zugelassen werden kann.

Nr. 191 vom 11. Februar 1880 (Appellationsgericht Posen).

Wie das Reichsoberhandelsgericht nimmt das Reichsgericht an: Wird der Eid mehreren Liquidatoren einer Handelsgesellschaft angetragen, so gilt er für verweigert, wenn auch nur ein Liquidator die Ableistung ablehnt.

Nr. 193 vom 14. Februar 1880 (Appellationsgericht Ratibor).

Wie das Preußische Obertribunal hat sich das Reichsgericht dafür entschieden: daß, sofern nicht die Schriftform verabredet ist, in Handelssachen ein schriftlicher Vertrag mündlich geändert werden kann.

Nr. 194 vom 6. März 1880 (Oberlandesgericht Breslau).

Mit dem Reichsoberhandelsgericht spricht das Reichsgericht aus: Die im Art. 343 H.-G.-B. dem Verkäufer beigelegten Befugnisse sind lediglich durch den Verzug der Annahme des Käufers bedingt. Ob die Waare übergeben ist, kommt nicht in Betracht.

Nr. 195 vom 6. März 1880 (Appellationsgericht Hamm).

Die klagende Eisenbahngesellschaft hat das vom Verkäufer in Kiel erhaltene Frachtgut dem Beklagten abgeliefert, fordert aber dasselbe mit der Behauptung zurück, die Ablieferung sei aus Irrthum erfolgt, weil der Absender sie angewiesen habe: das Gut nicht an den Beklagten, sondern an einen Agenten des Absenders abzuliefern.

Beide Vorderrichter haben die Klägerin abgewiesen, das Reichsgericht hat aber die Klage für begründet erachtet, weil es nach gemeinem Rechte nicht streitig ist, daß die vom Verkäufer bewirkte Aushändigung der Waare an den Frachtführer dem Käufer nicht ohne Weiteres den Besitz und damit das Eigenthum überträgt, wie solches im Allg. Landrecht I. 11 §. 128 vorgesehen wird.

Es komme also lediglich in Frage: ob die Erforderungen einer aus Irrthum erfolgten Leistung vorhanden sind, und dies sei hier anzunehmen.

Nr. 197 vom 11. Februar 1880 (Kammergericht).

Hiernach kann der frühere Indossatar dem späteren die Einrede entgegensetzen, die Wechselregreßklage des letzteren sei wegen seiner Personeneinheit mit dem Aussteller unbegründet, weil der Aussteller durch Einlösung des nothleidenden Wechsels kein Regreßrecht gegen den Verklagten als Indossatar hat.

Nr. 198 vom 17. Januar 1880 (Oberlandesgericht Posen)

tritt dem Obertribunal und dem Reichsoberhandelsgerichte dahin bei: daß die Einrede, der Wechsel sei verfälscht, jedem Wechselinhaber gegenüber Geltung hat. Ferner sagt

Nr. 199 vom 11. Februar 1880 (Appellationsgericht Breslau)

betreffs der Beweislast, daß die Behauptung: der Wechsel sei verfälscht, als Einrede vom Aussteller zu beweisen sei. Be=

haupte aber der Wechselkläger, die Aenderung sei keine Fälschung, so treffe ihn für diese Replik die Beweislast.

Nr. 200 vom 21. Januar 1871*) (Appellationsgericht Hamm)

besagt in Uebereinstimmung mit dem Reichsoberhandelsgericht, daß §. 1 des Reichshaftpflichtgesetzes auch auf solche Eisenbahnen Anwendung findet, welche nicht zu den allgemeinen Verkehrsanstalten gehören, sofern sie in Ansehung der Gefährlichkeit des Betriebs den zum allgemeinen Verkehr bestimmten Eisenbahnen gleich zu achten sind.

Nr. 201 vom 31. Januar 1880 (Appellationsgericht Paderborn)

nimmt mit dem Reichsoberhandelsgericht an, daß der Anspruch aus §. 2 des Reichshaftpflichtgesetzes durch den ursächlichen Zusammenhang zwischen der erlittenen Verletzung und dem Betriebe der im Gesetze bezeichneten Gewerbe bedingt ist.

Nr. 202 vom 7. Februar 1880 (Appellationsgericht Hamm)

schließt sich der Ansicht des Reichsoberhandelsgerichts an, daß die Vorschriften der Landesgesetze über das Verschulden des Beschädigten bei Anwendung des Reichshaftpflichtgesetzes nicht zu berücksichtigen sind.

Nr. 203 vom 28. Januar 1880 (Appellationsgericht Frankfurt a. O.)

führt aus, daß in Betreff der Höhe einer dem Beschädigten zu gewährenden Rente das verurtheilende Erkenntniß nach §. 7 Abs. 2 des Reichshaftpflichtgesetzes nur als Inter-

*) Die Jahreszahl 1871 ist jedenfalls ein Druckfehler.

imistikum anzusehen ist. Deren Minderung wegen veränderter Umstände könne jedoch nicht für die Vergangenheit, sondern nur von Anstellung der neuen Klage ab gefordert werden.

II. Widersprüche

A. mit Erkenntnissen des Preußischen Obertribunals.

Nr. 120 vom 16. Dezember 1879 (Appellationsgericht Frankfurt a. O.).

Das Obertribunal führte in seinem Erkenntniß vom 15. Mai 1876 (Entscheidungen Bd. 77 S. 234) aus: Die Reichsgewerbeordnung vom 21. Juni 1869 enthalte ein Verbot gegen Verträge, mittelst welcher der Eine gegenüber einem Anderen sich verpflichte: ein Gewerbe in einem bestimmten Bezirke nicht zu betreiben. Denn der Entwurf der Reichsgewerbeordnung, welchem die Preußische Gewerbeordnung zu Grunde gelegt wurde, wollte im Anschlusse an letztere im Abs. 1 des §. 19 bestimmen, daß ausschließliche Gewerbeberechtigungen nicht mehr „verliehen und durch Verjährung" erworben werden könnten. Der Entwurf gestattete jedoch im Abs. 2 ebenfalls ihre Begründung durch Vertrag u. s. w. auf 10 Jahre. Nach einem Beschlusse des Reichstags seien aber die Worte „verliehen oder durch Verjährung" und der Abs. 2 gestrichen, und so wäre §. 10 des Gesetzes hergestellt.

Somit solle der §. 10 der Reichsgewerbeordnung die im §. 11 der Preußischen Gewerbeordnung noch zugelassenen Verträge verbieten.

In einem früheren Erkenntniß vom 14. Februar 1873 (Striethorst, Archiv Bd. 88 S. 139) hatte das Obertribunal sich für die entgegengesetzte Ansicht entschieden, welche auch das Reichsoberhandelsgericht (Entscheidungen Bd. 7 S. 448) theilte.

Derselben schließt sich jetzt auch das Reichsgericht mit Recht an, indem es bemerkt: Das Prinzip der Gewerbefreiheit mag dahin führen, Verträgen den Rechtsbestand zu versagen, durch

welche Personen die Verpflichtung übernehmen, keinerlei Gewerbebetrieb an irgend einem Orte und zu irgend einer Zeit zu üben. Aber ein solcher Vertrag liege nicht vor. Der Beklagte solle nur den Glashandel in dem bisherigen Absatzgebiete der klagenden Gesellschaft 20 Jahre lang nicht betreiben.

Nr. 124 vom 12. Dezember 1879 (Appellationsgericht Marienwerder).

Die Gründe dieses Erkenntnisses lauten:

„Das nach der Behauptung des Provokanten zwischen ihm und seinem ursprünglichen Gläubiger J. getroffenen Abkommen bedurfte zu seiner Rechtsgültigkeit, da es sich um einen den Betrag von 150 M. übersteigenden Gegenstand handelte, der schriftlichen Abfassung. Es kann hierbei dahin gestellt bleiben, wie dies Abkommen rechtlich zu qualifiziren ist, ob als Vergleich oder als einfacher Vergleich, weil in beiden Fällen die schriftliche Form erforderlich war. Die Abrede begründete daher für den J. keine Verpflichtung zur Erfüllung. Allg. L.-R. I. 5 §§. 155 ff. Daß aber bereits die Erfüllung stattgefunden habe, und deshalb §. 146 a. a. O. zur Anwendung kommen müsse, nach welchem Paragraphen, wenn ein Vertrag über bewegliche Sachen von beiden Theilen sogleich erfüllt wird, zur Anfechtung des solchergestalt abgemachten Geschäfts der Mangel eines schriftlichen Vertrages nicht vorgeschützt werden darf, kann nach Lage der Sache nicht angenommen werden."

Das Reichsgericht billigt dann die Ausführung des Obertribunals in dessen Erkenntniß vom 27. Mai 1872 (Striethorst, Archiv Bd. 85 S. 176):

„Die Erklärung des Gläubigers, durch das Empfangene wegen seiner Forderung befriedigt zu sein und auf weitere Ansprüche zu verzichten, enthalte zwar die Bestimmung der Vereinbarung, aber noch nicht ihre wirkliche Erfüllung. Als eine blos mündliche sei sie für den Gläubiger von keiner bindenden Kraft. Um eine Erfüllung annehmen zu können, müssen Leistungen hinzugekommen sein, durch welche der Gläu-

biger den mündlich erklärten Verzicht auch thatsächlich zur Ausführung gebracht hat."

Indeß war früher das Obertribunal entgegengesetzter Ansicht, und sagt z. B. in seinem Erkenntniß vom 8. März 1851 (Striethorst, Archiv Bd. 2 S. 46):

„Die von den Parteien durch den Vergleich gegenseitig aufgegebenen Ansprüche haben rechtlich die Natur beweglicher Sachen. Kein Theil hatte dem anderen aus dem Vergleich noch irgend etwas zu gewähren. Durch Verzichtleistung des Klägers auf seine Ansprüche aus dem Geschäft einer- und durch die vom Verklagten ausgesprochene Entlassung des Klägers aus der Schuldverbindlichkeit andererseits, war alles zur Erfüllung des Vergleichs Erforderliche geschehen, und solchergestalt das Geschäft von beiden Theilen sofort und vollständig abgemacht."

Jedenfalls entspricht diese ältere Ansicht des Obertribunals mehr dem praktischen Bedürfnisse und dem Grundsatze, daß abgemachte Geschäfte nicht wegen Mangels der schriftlichen Form angefochten werden sollen.

Nr. 126 vom 7. April 1880 (Appellationsgericht Arnsberg).

Das Obertribunal sagt in seinem Präjudiz vom 2. Juni 1873 (Entscheidungen Bd. 25 S. 438):

Zur Begründung der Klage des Akzeptanten gegen den Trassanten auf Zahlung der Deckung eines nach Emanation der Deutschen Wechselordnung gezogenen Wechsels genüge nicht die Berufung auf den in der Tratte dargestellten Zahlungsauftrag schlechthin, es müsse vielmehr das dem Wechselzuge unterliegende Geschäft aufgedeckt und vom Akzeptanten dargethan werden, daß und wiefern der Trassant aus diesem Geschäfte zur Beschaffung der Deckung verpflichtet ist.

Der entgegenstehende Plenarbeschluß vom 21. Mai 1846 sei ausschließlich auf die Vorschriften des Allg. Landrechts gestützt, und finde auf Wechsel, welche unter der Herrschaft der Allg. Deutschen Wechselordnung gezogen sind, keine Anwendung.

Dies nimmt auch das Reichsgericht mit dem Reichsoberhandelsgericht an, doch sind die jetzt vom Reichsgericht angeführten Gründe nicht so überzeugend, als die Verhandlungen der Leipziger Kommission, auf welche das Erkenntniß des Obertribunals hinweist.

In demselben heißt es nämlich:

„Die meisten Wechsel beziehen sich auf eine Schuld des Trassaten. Es wird über einen kreditirten Betrag eine Tratte gezogen und akzeptirt, theils damit der Gläubiger in der wechselmäßigen Verpflichtung des Schuldners einige Sicherheit erhalte, theils damit er sein Guthaben gegen Diskonto schon vor der Zahlungszeit sich zu Händen bringen könne. Man bedient sich dazu der Tratte nur, weil der trockene Wechsel im Handel nicht beliebt ist; nach der Intention der Parteien ist die Akzeptation nur ein eigener Wechsel in anderer Gestalt.

Nr. 167 vom 25. Februar 1880 (Appellationsgericht Breslau)

betrifft die Frage: ob der Regreß des Bürgen und Mitschuldners nach der Preußischen Konkursordnung nur aus dem Rechte des befriedigten Gläubigers oder aus eigenem Rechte kraft besonderen Abkommens zulässig ist?

Das Obertribunal bejaht diese Frage (Striethorst, Archiv Bd. 37 S. 195 und Bd. 41 S. 332), weil §. 87 der Konkursordnung nur den Fall der solidarischen Verpflichtung beider Konkursmassen für dieselbe Forderung im Auge habe. Der Regreßanspruch auf Grund besonderen Abkommens sei aber nicht identisch mit der Forderung, für welche die Solidarhaft im Gesetze vorausgesetzt ist.

Das Reichsgericht verneint dagegen die Frage mit dem Reichsoberhandelsgericht, weil die Auslegung des Obertribunals aus dem §. 87 mit Unrecht folgere, daß der Rückgriff der einen Masse an die andere, nur als ein Anspruch aus dem Rechte des bezahlten Gläubigers, d. h. als Verfolgung derselben Forderung gedacht sei, für welche die Solidarhaft vorliegt.

Auch nach §. 61 der Reichskonkursordnung wird ein solcher Regreßanspruch zuzulassen sein, denn dieselbe enthält nicht so verwickelte Bestimmungen, wie die Preußische Konkursordnung in den §§. 86 und 87, sondern sie sagt ganz einfach:

„Wird über das Vermögen mehrerer oder einer von mehreren Personen, welche nebeneinander für dieselbe Leistung auf das Ganze haften, das Konkursverfahren eröffnet, so kann der Gläubiger bis zu seiner vollen Befriedigung in jedem Verfahren den Betrag geltend machen, den er zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens zu fordern hatte."

Nr. 174 vom 16. Dezember 1879 (Appellationsgericht Magdeburg)

betrifft die Haftpflicht desjenigen, welcher Sachen durch einen nach dem Preußischen Gesetze vom 9. Mai 1856 anfechtbaren Vertrag erworben, die Sachen aber schon vor Anstellung der Anfechtungsklage weiter veräußert hat.

Das Obertribunal hat in vielen Erkenntnissen daran festgehalten, daß die Anfechtungsklage nur zulässig sei, wenn der Erwerber zur Zeit der Anstellungsklage noch im Besitze der erworbenen Sache ist.

So sagt es in seinem Erkenntniß vom 15. Oktober 1874 (Entscheidungen Bd. 73 S. 126): Das Anfechtungsrecht, wie es sich in der Konkursordnung und dem Gesetz vom 9. Mai 1855 darstellt, werde nicht auf eine bestimmte materielle Rechtsbasis zurückgeführt, sei vielmehr ein subsidiäres Mittel, dem Gläubiger zu seiner Befriedigung zu verhelfen und die Exekution gegen den Schuldner wirksam zu machen.

Die Anfechtungsklage sei daher eine Hülfsklage zur Realisirung der Exekutionsvollstreckung. Die letztere setze aber, neben dem Eigenthume des Schuldners am Exekutionsobjekte auch die faktische Möglichkeit voraus, die als Befriedigungsobjekt in Aussicht genommene Sache zu diesem Endzwecke zu verwenden. Diese Möglichkeit werde aber gegeben durch den Besitz auf Seiten

des Schuldners. Fehle dieser Besitz und befinde sich die Sache, welche zur Befriedigung des Gläubigers verwendet werden soll, in dem Besitze oder in dem Gewahrsam eines Dritten, so sei, um Exekution thatsächlich zur Ausführung zu bringen, ein Vorverfahren gegen den Dritten nothwendig.

Ohne den thatsächlichen Besitz sei die Anfechtungsklage ohne Gegenstand. Die Natur der Anfechtungsklage — als eines exzeptionellen Vorbereitungsmittels für die Exekution und als nicht nothwendig auf dolus beruhend — stehe der Auffassung als actio doli entgegen, und vindizire für dieselbe den Charakter der Dinglichkeit.

Dagegen sagt das Reichsoberhandelsgericht in seinem Erkenntniß vom 6. Juni 1873 (Entscheidungen Bd. 10 S. 256): Das Obertribunal habe wiederholt anerkannt, daß das Preußische Anfechtungsrecht auf den gemeinrechtlichen Grundsätzen der actio Pauliana beruhe. Dies sei auch richtig. Die actio Pauliana kenne aber die vom Obertribunal vertretene Beschränkung nicht.

Dieser letzteren Ansicht schließt sich das Reichsgericht an und führt aus: Es bedürfe nicht der Feststellung, daß der mit der Anfechtungsklage Belangte, welcher das von seinen Eltern durch den angefochtenen Vertrag erkaufte Haus vor Anstellung der Klage bereits veräußert hatte, selbst bei der Weiterveräußerung arglistig gehandelt habe. Vielmehr sei mit dem Reichsoberhandelsgericht anzunehmen, daß die Haftpflicht nicht dadurch beendet werde, daß er die Sache veräußert. Die ihm obliegende Restitution verpflichte ihn zum Ersatze des dem Gläubiger Entzogenen, also zur Erstattung des Erlöses resp. Werths der erworbenen Sache, wenn er sie weiter verkauft hat.

Es muß auffallen, daß in unseren Reichsgesetzen diese wichtige Streitfrage nicht zur Entscheidung gebracht ist.

Denn der §. 30 der Konkursordnung lautet nur:

> Was durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen des Gemeinschuldners veräußert, weggegeben oder aufgegeben ist, muß zur Konkursmasse zurückgewährt werden.

Die Motive bemerken hierzu zwar S. 191: Der Gegner werde von der Rückgewähr nicht dadurch befreit, daß er sich des Besitzes der vom Gemeinschuldner erworbenen Sache vor der Anfechtung entäußert hat. Er muß den Werth ersetzen. Dies ist aber leider im Gesetze selbst nicht gesagt.

Ebenso sagt das Reichsgesetz vom 21. Juni 1879:

> Der Gläubiger kann, soweit es zu seiner Befriedigung erforderlich ist, beanspruchen, das dasjenige, was durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen des Schuldners veräußert, weggegeben oder aufgegeben ist, als noch zu demselben gehörig von dem Empfänger zurückgewährt werde.

Auch hier ist nur von der Rückgabe des Empfangenen die Rede. In den Motiven ist aber des Falles der bereits erfolgten Weiterveräußerung des Empfangenen gar nicht gedacht.

Es wird aber aus den vom Reichsoberhandelsgericht angegebenen Gründen, welche zur Zeit der Abfassung des Entwurfs zur Konkursordnung noch nicht veröffentlicht waren, in Uebereinstimmung mit den Motiven zur Konkursordnung anzunehmen sein: daß nach den Reichsgesetzen die Haftpflicht des bösgläubigen Erwerbers dadurch nicht aufhört, daß er die Sache veräußert hat, sondern daß er in solchem Falle zum Ersatz des Erlöses oder Werthes der weiter veräußerten Sache verpflichtet ist.

B. mit dem Reichsoberhandelsgericht.

Nr. 145 vom 21. Februar 1880 (Appellationsgericht Breslau).

Die Frage: ob zur Rechnungslegung die Ausantwortung der Beläge gehört, ist vom Reichsoberhandelsgericht verschieden beantwortet.

In seinem Erkenntniß vom 14. September 1872 Bd. 7 S. 92 der Entscheidungen sagt es: Beläge sind kein absolutes Erforderniß jeder Rechnung, wogegen es im Erkenntniß vom

12. März 1877 (Entscheidungen Bd. 22 S. 3) bemerkt: Es ist dem Beklagten darin Recht zu geben, daß Kläger, bevor derselbe Zahlung verlangen kann, zunächst die vorhandenen Beläge über die Ausführung des ihm übertragenen Geschäfts beizubringen hat.

Diesen Widerspruch habe ich bereits Bd. 38 S. 121 ff. dieses Archivs erörtert.

Das Reichsgericht schlägt einen Mittelweg ein und sagt: Von den in der Richtigkeitsbeschwerde als verletzt bezeichneten Gesetzesvorschriften erwähnen die Beläge nur der §. 139 I. 14 Allg. L.-R. und §. 6 I. 45 der Allg. G.-O. Das Gesetz stellt durchaus keine allgemeine Regel auf über die Pflicht des Rechnungslegers zur Produktion und Mitaushändigung der Beläge, überläßt es vielmehr im einzelnen Falle dem Rechnungsabnehmer und dem Richter, zu bestimmen, was in dieser Beziehung nothwendig und nützlich ist. Also zumeist ist es eine Thatfrage.

Nr. 196 vom 10. April 1880 (Kammergericht).

Sehr streitig ist in der Wissenschaft und Praxis die Frage, ob Wechsel auf Zahlung bis zu einem bestimmten Zeitpunkt ausgestellt werden können.

So sagt das Reichsoberhandelsgericht in seinem Erkenntniß vom 24. März 1871 (Bd. 2 S. 148 der Entscheidungen und Bd. 35 S. 295 dieses Archivs): Die Bezeichnung der Zahlungszeit in einem eigenen Wechsel „in 3 Monaten bezahle ich“, sei zwar nicht völlig korrekt, aber doch ausreichend deutlich. Auch könne zu Gunsten des Wechselgläubigers hervorgehoben werden, daß von den im Art. 4 und 96 der W.-O. aufgeführten wesentlichen Erfordernissen der Wechselurkunde,

„auf deren Textabfassung sich nur eines beziehe“,

indem unter Nr. 1 vorgeschrieben sei, daß der Urkunde, um als Wechsel gelten zu können, das Wort Wechsel nicht fehlen dürfe, daß im Uebrigen die Formirung des Wortlautes der Wechselurkunden den Betheiligten überlassen sei. Die Bezeichnung der Zahlungszeit mit den Worten

„in 3 Monaten bezahle ich“,

müsse in Ermangelung einer zwingenden Formvorschrift dahin aufgefaßt werden, daß die Zahlung nach oder bei Ablauf von 3 Monaten erfolgen solle.

Dagegen rechtfertigt das Reichsoberhandelsgericht in seinem Erkenntniß vom 7. Oktober 1873 Bd. 11 S. 170 die entgegengesetzte Ansicht mit den Worten:

„In dem Ausdruck „bis zum 16. Juni 1873" liegt nur die Festsetzung des Zeitraums, innerhalb dessen etwas geschehen wird, soll oder darf; derselbe bestimmt also nur das Endziel einer Verpflichtung oder eines Rechts (vergl. Windscheid, Pand., 3. Aufl. Bd. 1 S. 264 Note 1, 3), enthält aber nicht die Angabe des Tages, an welchem innerhalb dieses Tages die Ausübung des Rechts oder die Erfüllung der Pflicht stattfinden soll. Aus dieser Fassung läßt sich ein bestimmter Zahlungstag auch dann nicht mit Sicherheit entnehmen, wenn man mit der Klägerin unterstellen wollte, es sei wegen des Gebrauchs jener Worte im Wechsel anzunehmen, daß damit ein bestimmter Zahlungstag habe fixirt werden wollen; denn es bliebe noch der Zweifel übrig, ob der Akzeptant sich habe verpflichten wollen, die Wechselsumme spätestens am 15. oder am 16. Juni zu bezahlen."

Schließlich bestreitet das Reichsoberhandelsgericht, daß diese Entscheidung mit der vorher erwähnten vom 24. März 1871 im Widerspruch stehe, weil die dort gebrauchten Worte (in 3 Monaten bezahle ich") dahin ausgelegt worden, daß der letzte Tag der Frist die Zahlungszeit sei.

Indeß verträgt sich doch diese Auslegung nicht mit den Gründen des vorher erwähnten Erkenntnisses des Reichsoberhandelsgerichts.

Diesem schließt sich denn jetzt auch das Reichsgericht in Uebereinstimmung mit dem Obertribunal (Striethorst, Archiv Bd. 17 S. 369 und Bd. 62 S. 6) an. Das Reichsgericht wiederholt die Gründe des Reichsoberhandelsgerichts und bemerkt zum Schlusse wie das Reichsoberhandelsgericht:

„Wenn Brauer im Archiv für Deutsches Wechselrecht Bd. 6 S. 226 auszuführen sucht, daß Wechsel mit Zahlungs-

frist — nach Süddeutschem Sprachgebrauch — als auf einen bestimmten Zahlungstag gestellt, anzusehen seien, so ist einmal nicht bekannt, ob an dem Orte der Ausstellung des Klagewechsels ein gleicher Sprachgebrauch gilt, und dann unterliegen Wechsel, weil ihr Lauf an keine Ortsgrenze gebunden ist, und weil sie daher ein universelles Zahlungsmittel des Handelsstandes bilden, überhaupt nicht der Auslegung nach rein partikularem Sprachgebrauche."

In der That verträgt sich aber auch die Bestimmung der Zahlungszeit durch derartige Worte nicht mit dem Wesen des Wechsels. Denn solche Worte könnten nur dahin verstanden werden, daß die Zahlung an jedem Tage in den 3 bezeichneten Monaten erfolgen könne, spätestens aber am letzten Tage der Frist erfolgen müsse. Jene Befugniß setzt aber voraus, daß der Wechselschuldner an jedem früheren Tage seinen Gläubiger kennt. Der Wechsel kann aber von Hand zu Hand gehen. Erst an dem festbestimmten Zahlungstage lernt der Wechselschuldner seinen Gläubiger kennen, wenn dieser ihm den Wechsel zur Bezahlung vorlegt.

Endlich befinden sich auch noch in den von Dr. Hans Blum herausgegebenen Annalen des Reichsgerichts erwähnenswerthe Erkenntnisse. Doch wird das Verständniß derselben nicht selten dadurch erschwert, daß nur die Gründe des Erkenntnisses abgedruckt sind, man also von der Sachlage nur soweit Kenntniß erhält, als dieselbe in den Gründen angedeutet ist.

In den ersten Heften enthalten die Ueberschriften der einzelnen Erkenntnisse keine bestimmten Rechtssätze, vom 4. Hefte ab ist dies aber der Fall.

Den Schluß des Bandes bilden recht vollständige Register. Doch fehlt die im Vorwort besprochene Nachweisung der etwaigen Abweichungen der veröffentlichten Entscheidungen von der Rechtsprechung des Reichsoberhandelsgerichts, des vormaligen Preußischen Obertribunals und eventuell anderer vormaliger höchster Gerichtshöfe Deutscher Bundesstaaten.

Es sind

I. Besonders wissenswerth.

S. 168. Erkenntniß vom 8. November 1879
(Kammergericht),

in welchem ausgeführt wird, daß der Beschluß der Generalversammlung, welcher den Betrag der Tantième festsetzt, ohne weiteres dem zur Tantième Berechtigten ein Recht auf die Forderung dieser Tantième giebt, und daß dieser Beschluß nicht als ein Internum der Gesellschaft anzusehen sei.

S. 173. Erkenntniß vom 19. November 1879
(Appellationsgericht Dresden).

Dies Erkenntniß ist auch in den Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 1 S. 68 abgedruckt, dort ist aber der 29. November 1879 als Tag der Abfassung angegeben.

Die Gründe sagen zunächst, daß der Konkursverwalter des Vermögens einer Kommanditgesellschaft ein Klagerecht auf Einzahlung der Einlage gegen die Kommanditisten hat.

Die Sachdarstellung in den Annalen weicht aber insofern von der Sachdarstellung in den Entscheidungen ab, als dort gesagt wird, der Appellationsrichter habe die Klage abgewiesen, während nach den Entscheidungen der zweite Richter nur auf die Verurtheilung des Kommanditisten zur Zahlung von jährlich 360 *M.* bis zur hierdurch bewirkten Vollzahlung der Einlage erkannt hatte. Er ging davon aus, daß, wenn auch den Gesellschaftern ein unmittelbarer Anspruch gegen den Kommanditisten zustehen mochte, der Gütervertreter im Gesellschaftskonkurse doch nicht zur Geltendmachung dieser Gläubigerrechte legitimirt sei, deshalb vielmehr nur die Rechte, welche der Gesellschaft gegen den Kommanditisten zuständen, also auch nur mit den dieser auferlegten Einschränkungen zu verfolgen befugt sei.

Offenbar ist diese letztere in den Entscheidungen enthaltene Sachdarstellung die richtige, denn gerade mit Rücksicht auf diese Frage sagt das Reichsgericht in den Gründen:

„Durch die Erklärung der persönlich haftenden Gesellschafter und der Kommanditisten zum Handelsregister erwuchs für diejenigen, welche nach dieser Eintragung zur Gesellschaft in ein Gläubigerverhältniß getreten sind, ein Recht gegen die Gesellschaft wie gegen den Kommanditisten, auf die Existenz eines Gesellschaftsvermögens entsprechend der abgegebenen Erklärung, also in Betreff der als unbedingt und ohne Zeitbeschränkung hinsichtlich der Fälligkeit versprochen erklärten Einlage von 3 000 ℳ auf das Vorhandensein einer solchen Einlageverpflichtung."

Dies wird dann mit Rücksicht auf die Vorschriften des Handelsgesetzbuchs weiter ausgeführt.

An sich scheint es zwar bedenklich, anzunehmen, daß der Kommanditist den Gesellschaftsgläubigern zu mehr verpflichtet sein soll, als er bei Eingehung der Gesellschaft zu leisten versprochen hat. Das Reichsgericht folgert aber mit Recht diese weitergehende Verpflichtung aus der weitergehenden Erklärung des Kommanditisten bei der Anmeldung zur Eintragung in das Handelsregister. Der Verklagte hätte also bei seiner Anmeldung zum Handelsregister erklären müssen, daß seine Einlage nur in bestimmten späteren Terminen zahlbar sei, und hätte dann auch diese Beschränkung der Fälligkeit der Einlage im Handelsregister vermerkt werden müssen. Dann war der Kommanditist gegen alle weitergehenden Ansprüche geschützt.

S. 179. Erkenntniß vom 23. Dezember 1879 (Appellationsgericht Posen)

besagt, daß die Revision in Wechselsachen unzulässig ist, wenn die Wechselsumme nicht mehr als 1 500 ℳ beträgt, weil die außerdem geforderten Zinsen, Provision, Protestkosten und Porto zu den Nebenforderungen gehören, welche nach §. 11 C.=P.=O. der Revisionssumme von 1 500 ℳ nicht hinzugerechnet werden sollen.

S. 310. Erkenntniß vom 14. Januar 1880
(Appellationsgericht Stettin).

Der Verklagte hatte 15 000 *M.* Aktien der ritterschaftlichen Privatbank in Pommern zum Kurse von 115 Prozent gekauft, verweigerte aber, nachdem der Konkurs über das Vermögen der Privatbank ausgebrochen war, hauptsächlich um deshalb die Abnahme, weil die Aktien auf Namen lauteten und es im §. 6 der Statuten hieß:

> Die Uebertragung des Eigenthums von Aktien kann nur durch einen schriftlichen Cessionsvermerk auf der Rückseite der Aktien mit den Worten „cedirt an N. N. von N. N." und mit Angabe von Ort und Datum gültig geschehen. Dieselbe muß in dem Aktienbuche der Gesellschaft vermerkt und zugleich auf der Aktie selbst von dem Bankdirektorium bescheinigt werden, zu welchem Zwecke die Aktie dem Direktorium einzureichen ist. . . .

Nun enthielten aber die dem Verklagten zur Erfüllung angebotenen Aktien nur die Unterschrift des letzten Inhabers unter dem Cessionsblankett, während dasselbe im Uebrigen unausgefüllt war.

Der Verklagte ist aber dennoch in allen drei Instanzen verurtheilt, die Aktien abzunehmen, weil nach Handelsgebrauch solche Aktien auch mit der Blankocession des in den Büchern der Bank eingetragenen letzten Eigenthümers lieferbar seien.

S. 327. Erkenntniß vom 29. November 1879
(Vorinstanz nicht angegeben)

stellt auf Grund der §§. 48 und 50 der Seemannsordnung vom 27. Dezember 1872 fest: daß die Ansprüche des auf der Reise erkrankt zurückgelassenen Schiffsmannes gegen den Rheder nicht dadurch hinfällig werden, daß eigenes Verschulden des Schiffsmannes an der Erkrankung untergelaufen sein möge. Die Verpflichtung des Rheders solle nur dann nicht

eintreten, wenn die Krankheit oder deren Veranlassung die vorzeitige Entlassung ohne Entschädigung rechtfertigen würde.

S. 397. Erkenntniß vom 14. Februar 1880 (Schlesien)

besagt, daß Art. 281 H.-G.-B. eine streng accessorische Abhängigkeit der Handelsbürgschaft von dem Charakter der Hauptschuld nicht ausgesprochen habe; es müsse daher die Eigenschaft einer Bürgschaft als einer Handelsbürgschaft nach den Art. 271—274 beurtheilt werden. Seien also der Gläubiger und der Bürge Kaufleute, so sei nach Art. 274 an dem handelsrechtlichen Charakter der Bürgschaft nicht zu zweifeln.

S. 398. Erkenntniß vom 14. Februar 1880 (Stettin).

Ueberschreitet der mit einem Verkaufe Beauftragte den Auftrag durch den Verkauf einer größeren Menge, so wird dadurch der Machtgeber, soweit sein Auftrag reichte, nicht befreit, sofern nicht etwa die Theilung durch die Natur des Geschäfts ausgeschlossen ist.

Andererseits wird auch das Geschäft, als auf den auftragsgemäßen Theil mit dem Machtgeber geschlossen, nicht ohne Weiteres perfekt, da es dem Drittkontrahenten zustehen muß, eine solche Theilung als seinem Interesse zuwiderlaufend abzulehnen.

S. 410. Erkenntniß vom 17. Februar 1880 (Darmstadt).

Hiernach dient der bloße Besitz des Wechsels dem Wechselschuldner als Zahlungsbeweis. In solchem Falle ist der Gläubiger mit der Behauptung der Nichtzahlung zum besonderen Verfahren zu verweisen.

S. 503. Erkenntniß vom 17. April 1880
(Oberlandesgericht Naumburg).

Bereits Bd. 38 S. 130 und Bd. 40 S. 21 ff. dieses Archivs habe ich die sich widersprechenden Erkenntnisse des Reichs-

oberhandelsgerichts betreffs der Frage erwähnt: ob der Protest Mangels Zahlung gültig bei dem Konkursverwalter erhoben werden kann, besprochen.

Das jetzt veröffentlichte Erkenntniß des Reichsgerichts führt aus, daß der Protest auch noch in dem Geschäftslokale des in Konkurs verfallenen Wechselschuldners erhoben werden kann, weil die Fortführung des Geschäfts in dem bisherigen Lokal durch das Gesetz nicht ausgeschlossen sei. Die sofortige Schließung des Geschäftsbetriebs sei häufig nicht thunlich, und so vermöge der Dritte nicht zu erkennen, ob ein noch benutztes Geschäftslokal nur für die Ermittelung und Verwerthung der Theilungsmasse, oder noch für einen, wenn auch nur theilweisen Fortbetrieb des Geschäfts benutzt wird. Deshalb könne das noch benutzte Geschäftslokal nach Art. 91 W.-O. als wirkliches Geschäftslokal angesehen werden.

S. 506. Erkenntniß vom 17. März 1880 (Appellationsgericht Insterburg)

rechtfertigt den Satz: daß der Gläubiger, welcher von seinem Schuldner behufs Sicherstellung (beziehungsweise als Mittel zu energischerer Beitreibung) seiner Forderung ein Wechselakzept des Schuldners erhalten hat, Zahlung seiner Forderung von dem Schuldner nur gegen den Nachweis fordern darf, daß der Schuldner (falls er jene Forderung zahlt) nicht in die Lage kommen kann, noch aus dem gegebenen Wechselakzept belangt zu werden.

S. 517. Erkenntniß vom 12. März 1880 (Appellationsgericht Dresden)

bemerkt in Beziehung auf die Rügefrist im Art. 347 H.-G.-B.: der Verkäufer, welcher die Waare an den Abnehmer des Käufers abliefert, muß darauf rechnen, daß er möglicherweise von Ausstellungen später in Kenntniß gesetzt werde, als dies geschehen sein würde, wenn der Käufer sich vor der Weiterversendung der Untersuchung hätte unterziehen können.

S. 533. Erkenntniß vom 20. Februar 1880 (Zittau).

Der Werkmeister hatte dem verunglückten Lehrling das Auflegen des Treibriemens mit der Hand nicht unbedingt, sondern nur in der Weise verboten, daß sie einen Gesellen rufen sollten, wenn ihnen dasselbe zu schwer falle.

Das Reichsgericht nimmt an, daß dies die Anwendung des Reichshaftpflichtgesetzes nicht ausschließe, weil auf diese Weise die Befolgung des Verbots in dem Ermessen der Lehrlinge stehe. Das sei aber unzulässig.

S. 579. Erkenntniß vom 13. April 1880 (Appellationsgericht Dresden)

spricht aus, daß künstliche Gliedmaßen im Sinne des Reichshaftpflichtgesetzes zu den Heilungskosten gehören.

S. 589. Erkenntniß vom 20. März 1880 (Kammergericht).

Verklagter behauptet, sich auf §. 16 der Preußischen Konkursordnung (ähnlich dem §. 15 der Deutschen Konkursordnung) stützend, wenn Klägerin die Rumänier Aktien nicht liefere, könne sie auch den Saldo überhaupt nicht fordern.

Das Reichsgericht sagt aber: Der §. 16 könne nur die Wirkung haben, daß, wenn die Konkursgläubiger eine Lieferung, behufs deren Erlangung ein Belastungsposten als Faktor der Gesammtrechnung in das Kontokurrent eingestellt ist, nicht machen zu wollen erklären, der Betrag des Interesses an dieser Lieferung als entsprechender Entlastungsposten in das Kontokurrent einzustellen ist.

Die folgenden beiden Erkenntnisse erscheinen

II. Bedenklich.

S. 183. Erkenntniß vom 4. November 1879 (Kammergericht).

Die Gründe lauten: Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß, wenn die Verklagte, nachdem sie noch als Minderjährige

auf den eingeklagten Wechsel das darauf befindliche Akzept gesetzt, nach erlangter Volljährigkeit ihren Bruder beauftragte, von dem Wechsel Gebrauch zu machen, sie damit das während ihrer Minderjährigkeit von ihr auf den Wechsel gesetzte Akzept genehmigte, und daß damit der aus ihrer Minderjährigkeit gegen die Wirksamkeit des Akzepts zu entnehmende Einwand hinwegfiel.

Dagegen lautet §. 37 I. 5 Allg. L.=R.:

„Ein Vertrag, welcher wegen der Unfähigkeit des einen Theiles unverbindlich ist, erlangt durch ein nach gehobener Unfähigkeit erfolgendes Anerkenntniß nur insofern verbindliche Kraft, als dies Anerkenntniß selbst für einen neuen rechtsgültigen Vertrag angesehen werden kann."

Indeß ist an Stelle dieses Gesetzes der §. 3 des Preußischen Gesetzes vom 12. Juli 1875 getreten, welcher lautet:

„Die wegen fehlender Genehmigung unwirksamen Geschäfte werden wirksam, wenn der Minderjährige nach erlangter Selbstständigkeit sie anerkennt."

Leider ist die Sachlage nicht angegeben, man kann aber wohl annehmen, daß im vorliegenden Falle die Genehmigung unter die Herrschaft des Gesetzes vom 12. Juli 1875 fällt. Auch erfährt man nicht, wie hoch sich die Wechselsumme belief. Da jedoch die Revision eingelegt war, ist anzunehmen, daß die Wechselsumme mehr als 150 *M.* betrug. Deshalb bedurfte dies Anerkenntniß nach §. 133 I. 5 Allg. L.=R. der schriftlichen Form. Dies führt das Reichsgericht selbst in seinem Erkenntniß vom 8. Dezember 1879 (Gruchot's Beiträge Bd. 24 S. 544) aus.

S. 198. Erkenntniß vom 28. November 1879 (Vorinstanz nicht angegeben).

Die Gründe lauten: Nach §. 8 des Haftpflichtgesetzes verjähren die Forderungen auf Schadensersatz in 2 Jahren, und zwar vom Tage des Unfalles an. Der Wortlaut des

Gesetzes ergiebt, und die Verhandlungen der gesetzgebenden Körperschaften über den Entwurf desselben bestätigen, daß der Anfang und die Dauer der Verjährung sich ausschließlich nach dem Tage der eingetretenen Beschädigung zu richten haben, und daß der Beginn der Verjährung von keiner weiteren Voraussetzung abhängig ist, insbesondere auch nicht von dem Tage, an welchem der Beschädigte Kenntniß von seinem Forderungsrechte und der Person des Schuldners erhalte. Allerdings stellen das Preuß. Landrecht, sowie die Preuß. Allgemeine Gerichtsordnung in Betreff des Beginnes der Klageverjährung andere Rechtsgrundsätze auf. Allein die Verjährung des §. 8 a. a. O. ist allein nach den Gesichtspunkten, welche sich aus diesem Gesetze selber ergeben, zu beurtheilen. Es kommt daher nicht darauf an, ob und wann der Kläger den wahren Beschädiger erfahren, und ob und wie lange er sich Betreff desselben entschuldbarer Weise in Unkenntniß befunden.

Auch hier ist leider die Sachlage nicht angegeben, und deshalb die Tragweite der Entscheidung schwer zu ermessen. Bedenklich sind aber jedenfalls die letzten Worte der Gründe.

Man muß bedauern, daß man sich damit begnügte, so ganz im Allgemeinen auf die Verhandlungen über den Entwurf hinzuweisen. Wäre man näher auf den Inhalt dieser Verhandlungen eingegangen, so wäre man schwerlich zu dem obigen Schlußsatze gekommen.

Zuerst lautete es nämlich im §. 8 des Entwurfs:

> „Die Verjährung beginnt mit dem Ablaufe des Tages, an welchem der Betheiligte von dem Schaden Kenntniß erlangt hat.“

Diese Fassung stieß im Bundesrath von zwei Seiten auf Widerspruch.

Braunschweig beantragte die Streichung dieser Worte, weil es mißlich sei, durch einzelne das Civilrecht betreffende Gesetze so tief in prinzipielle Fragen einzugreifen.

Baden schlug dagegen folgende Fassung vor:

> „Die Verjährung beginnt mit dem Tage des Ereignisses, welches die Verletzung verursacht hat.“

Denn der Lauf der Krankheit sei oft ein ausgedehnter, so daß der Moment der Kenntnißnahme ein zweifelhafter sein könne.

Der Reichstag entschied sich für die jetzige Fassung des §. 8:

> „Die Forderungen auf Schadensersatz (§§. 1 bis 3) verjähren in 2 Jahren, vom Tage des Unfalles an. Gegen denjenigen, welchem der Getödtete Unterhalt zu gewähren hatte (§. 3 Nr. 1), beginnt die Verjährung mit dem Todestage",

weil es sich nicht empfehle, auf die zweifelhafte Entstehung der Forderung oder die Wissenschaft des Berechtigten Gewicht zu legen.

Wir sehen, daß man nur darüber stritt, ob der gewöhnliche Anfangspunkt der Verjährung auf den Tag der Kenntnißnahme Seitens des Berechtigten oder auf den Tag des Unfalles zu bestimmen sei.

Mit Recht entschied man sich für den Tag des Unfalles. Denn wenn die Verjährung mit dem Tage begönne, an welchem der Berechtigte die überzeugende Kenntniß von seinem Entschädigungsanspruch erhalten hat, so hätte der sich auf die Verjährung berufende Verpflichtete den schwierigen Beweis zu führen, an welchem Tage und auf welche Weise der Beschädigte oder die Erben des Getödteten überzeugende Kenntniß von dem Schadenanspruch erhalten haben.

Eine andere Frage aber ist es, ob der Beschädigte, dem von dem Verpflichteten erhobenen Einwande der Verjährung gegenüber nicht den Umstand geltend machen und beweisen kann, daß es ihm unmöglich gewesen ist, innerhalb der Verjährungsfrist, welche mit dem Tage des Unfalles des Schadens begann, die Schädenklage anzustellen.

Man hat bei Berathung des Gesetzes auch dergleichen Fälle erwähnt. So sagte z. B. der Abgeordnete Ulrich (Stenogr. Berichte I. 505):

„Es ist, wie mir scheint, ein Moment bei der jetzigen Berathung noch nicht ins Auge gefaßt worden, und das ist der

Umstand, daß sich in sehr vielen Fällen bei den Beschädigungen die Arbeitsunfähigkeit überhaupt nicht von vornherein herausstellt, sondern daß die Leute sehr häufig nach kurzem Unwohlsein, nach kurzer Krankheit scheinbar wieder vollkommen arbeitsfähig sind. Sie arbeiten ein halbes bis ein ganzes Jahr, und nach längerer Zeit stellt sich heraus, daß sie doch in Folge des Unfalles dauernd arbeitsunfähig geworden sind. . . . Wenn Sie ferner berücksichtigen, daß faktisch wohl keiner, der durch einen Unfall in die Lage versetzt ist, seinen Erwerb nicht mehr finden zu können, blos deswegen, weil das Gesetz eine längere Verjährungsfrist vorschreibt, die Geltendmachung seiner Ansprüche hinausschieben wird, so bin ich der Ansicht, daß für die Fälle, wo die Arbeitsunfähigkeit sich erst später herausstellt, den Arbeitern die Möglichkeit gesichert werden muß, auch nach längerer Zeit ihre Ansprüche geltend zu machen. Ich betrachte dafür eine Verjährungsfrist von 2 Jahren als die Mindeste."

Offenbar entsprechen die Schlußworte nicht ganz dem Vorausgegangenen, denn es läßt sich in den gesetzten Fällen überhaupt kein fester Endtermin der Verjährung setzen.

Es ist ein juristischer Unsinn, anzunehmen, daß ein Anspruch wegen Nichtgebrauchs verloren gehen soll, während es dem Berechtigten noch gar nicht möglich gewesen ist, denselben zu erheben.

Der Grundsatz: agere non valenti non currit praescriptio ist ein solcher Fundamentalsatz, daß dessen Verletzung Ungerechtigkeiten zur Folge haben muß.

Dies hat man bei der Berathung des Gesetzes nicht beachtet. Glücklicherweise ist aber der Fehlgriff im Gesetze nicht zum Ausdruck gekommen.

Hätte das Gesetz eine solche Fassung wie z. B. Art. 379 Abs. 1 des H.=G.=B.:

> „Der Mangel der vertragsmäßigen oder gesetzmäßigen Beschaffenheit der Waare kann vom Käufer nicht geltend gemacht werden, wenn derselbe erst nach 6 Monaten seit der Ablieferung an den Käufer entdeckt worden ist";

lautete also unser Gesetz:

„und kann die Forderung nicht geltend gemacht werden, auch wenn der Schaden erst nach Ablauf der Verjährungszeit eintritt",

so wäre allerdings der Grundsatz agere non valenti non currit praescriptio durch das Gesetz beseitigt, dies ist aber glücklicherweise nicht geschehen.

Ich kann nicht unbemerkt lassen, daß auch wiederholt Beschädigte von der Eisenbahnverwaltung trotz ihrer geschwächten Arbeitskraft beschäftigt und erst nach Ablauf der zweijährigen Frist seit dem Tage des Unfalles entlassen sind.

In diesen Fällen ist der von der Eisenbahnverwaltung erhobene Einwand der Verjährung verworfen, weil die Möglichkeit zu klagen für den Beschädigten so lange nicht vorhanden war, als ihm die Eisenbahnverwaltung den Erwerb gewährte, weshalb auch die Verjährung durch Nichtgebrauch nicht anfangen konnte.

Im

Widerspruch mit dem Preußischen Obertribunal

steht:

S. 75 das Erkenntniß vom 18. November 1879 (Justizkanzlei Güstrow).

In vielfachen Erkenntnissen, z. B. dem Erkenntniß vom 22./23. November 1856 (Striethorst, Archiv Bd. 22 S. 328) hat das Obertribunal ausgeführt:

„Aus der formellen Natur des Wechsels folgt, daß jede Ausstellung einer Wechselerklärung zugleich eine Art der Aufhebung von Rechten und Verbindlichkeiten durch Umschaffung enthält, und daß es deshalb nicht zulässig ist, auf das ursprüngliche Geschäft zurückzugehen. Selbst also, wenn letzteres der Frauensperson gestattet haben würde, sich auf jene dieselben begünstigenden Bestimmungen zu beziehen, kann diese Berufung dennoch nicht mehr stattfinden, wenn die Frauensperson

die Verbindlichkeit durch einen formell gültig ausgestellten Wechsel übernommen hat."

Dagegen hat das Reichsoberhandelsgericht gleichfalls in mehrfachen Erkenntnissen, z. B. Bd. 6 S. 203 der Entscheidungen angenommen, daß die Einrede unstatthafter eheweiblicher Bürgschaft unter den unmittelbaren Kontrahenten auch gegen Wechselforderungen zulässig ist, indem es auf den klaren Wortsinn des Art. 82 der W.-O. hingewiesen hat, welcher die behauptete materielle Beschränkung des Vertheidigungsrechts des verklagten Wechselschuldners in keiner Weise rechtfertige.

Dieser letzteren allein richtigen Ansicht schließt sich auch das Reichsgericht an.

Band 2 der Entscheidungen und Band 2 der Annalen des Reichsgerichts.

Auch die in diesem 2. Bande der Entscheidungen abgedruckten Erkenntnisse und Beschlüsse des Reichsgerichts betreffen fast nur erhebliche und zweifelhafte Rechtsfragen. Vielleicht verfährt man bei der Auswahl sogar zu strenge, denn in den Annalen des Reichsgerichts findet sich manche Entscheidung des Reichsgerichts, welche man in den von den Mitgliedern des Reichsgerichts herausgegebenen Entscheidungen ungern vermißt.

Mehrere der in diesem Bande enthaltenen Entscheidungen waren bereits in den Annalen des Reichsgerichts und in Gruchot's Beiträgen abgedruckt. Dies wird in Zukunft noch häufiger der Fall sein, denn dieser 2. Band ist dem 1. Bande sehr rasch gefolgt. Da aber bereits veröffentlichte Rechtsgrundsätze des Reichsgerichts nicht wiederholt werden, muß sich der Stoff stets vermindern. Je seltener nun die Bände der Ent-

scheidungen erscheinen, um so mehr werden ihnen die heftweise erscheinenden Annalen voraus sein.

Es befindet sich in diesem Bande auch eine Zusammenstellung der in den beiden Bänden mitgetheilten Entscheidungen nach den Oberlandesgerichtsbezirken.

In den früher vom Reichsoberhandelsgericht veröffentlichten Entscheidungen erfolgte dagegen die Sonderung nach den Landestheilen. Diese Art der Veröffentlichung läßt jetzt nicht ersehen, wie viele Entscheidungen die einzelnen Landestheile betreffen, weil zu mehreren Oberlandesgerichten verschiedene Landestheile gehören, so ist z. B. das Oberlandesgericht Naumburg nicht blos für Preußische Landestheile, sondern auch für Anhalt und Schwarzburg-Sondershausen, das Oberlandesgericht Oldenburg ist für Schaumburg-Lippe und das Oberlandesgericht Celle für die Provinz Hannover und Lippe-Detmold zuständig. Dagegen sondern sich für die größeren Staaten die Sachen jetzt besser nach den Bezirken der Oberlandesgerichte.

Vergleicht man die Zahlen in beiden Bänden, so fällt es auf, daß im 1. Bande 22, im 2. Bande aber nur 5 Sachen aus dem Bezirk des Oberlandesgerichts Köln abgedruckt sind. Dagegen hat im 2. Bande Berlin die meisten Sachen, nämlich 21, während sich im 1. Bande nur 6 Sachen aus dem Bezirke des Kammergerichts vorfinden.

Dagegen bleiben sich die Sachen aus den Bezirken der anderen Oberlandesgerichte in beiden Bänden ziemlich gleich. Das Oberlandesgericht Karlsruh hat beide mal 9 Sachen.

Sehr gering ist Württemberg mit 2 und 1 Sache betheiligt. Dasselbe gilt von Bayern. Das Oberlandesgericht München hat die meisten, nämlich 4 und 1 Sache, Bamberg und Nürnberg 3 und 1, Augsburg nur im 1. Bande 1 Sache. Es hat dies wohl darin seinen Grund, daß Bayern vom §. 8 des Gerichtsverfassungsgesetzes Gebrauch gemacht hat, denn dort besteht ein oberstes Landesgericht, so daß das Reichsgericht für Bayern nur dieselbe Zuständigkeit hat, wie früher das Reichsoberhandelsgericht.

Keine einzige der in beiden Bänden veröffentlichten Entscheidungen betrifft einen in der Provinz Hannover anhängigen Prozeß. Im 1. Bande ist zwar unter Nr. 22 eine Sache aus dem jetzigen Bezirke des Oberlandesgerichts Celle aufgeführt, sie rührte aber aus Lippe-Detmold her. Es war aber auch an das Reichsoberhandelsgericht, so lange es bestanden hat, keine Sache aus der Provinz Hannover zur Entscheidung gekommen, weil nach der Hannoverschen Prozeßordnung die 3. Instanz nur wegen gewisser formeller Mängel beschritten werden konnte.

Im Allgemeinen ist auch wieder zu den im 2. Bande abgedruckten Entscheidungen des Reichsgerichts zu bemerken, daß noch 30 Entscheidungen, ohne weitere Angabe der Sachlage, abgedruckt sind. Dies sollte aber doch nur sehr ausnahmsweise geschehen, da die Andeutung der Sachlage und die Hervorhebung der streitigen Hauptfrage den Leser gleich orientirt. Nicht selten erschwert diese Unvollständigkeit auch das Verständniß der Gründe. Dies ist z. B. gleich in dem ersten, an sich

I. wissenswerthen

Nr. 1. Urtheil vom 7. April 1880 (Kreisgericht Elbing)

der Fall. Die veröffentlichten Gründe beginnen ohne Angabe der Sachlage:

„Die Firma B. T. B. hat zur Erfüllung des mit der Handlung B. W. über 185 Zentner Strohpapier abgeschlossenen Kaufvertrages die verkaufte Waare am Erfüllungsorte an die Klägerin und Implorantin mit dem Auftrage übergeben, die Waare nach dem Domizil der Käuferin zu transportiren und dort an dieselbe abzuliefern; es ist auch dieser Auftrag von der Implorantin angenommen. Zugleich hat der Appellationsrichter noch festgestellt, daß zwischen den Kontrahenten des Kaufvertrags eine Verabredung über die Art der Uebermittelung der Waare nicht getroffen, sondern dieselbe der Verkäuferin anheimgegeben ist, dieser also namentlich überlassen war, der Implorantin den Transport zu übertragen.

Der hiernach für die Beurtheilung des auf die Verletzung von §. 128 I. 11 und von §. 248 I. 5 Allg. L.-R. gestützten Angriffs der Nichtigkeitsbeschwerde maßgebende Thatbestand enthält offensichtlich die Requisite (deutsch: Erfordernisse) der Anwendbarkeit dieser Gesetzbestimmung. . . ."

Leider ist aber nicht mitgetheilt, was die Nichtigkeitsbeschwerde bezweckte, man sieht daher nicht deutlich, welcher Rechtssatz hier für unrichtig erklärt wird.

Ferner wird in den Gründen gesagt: der Angriff der Nichtigkeitsbeschwerde suße auf Verletzung des Art. 313 H.-G.-B., dann heißt es weiter:

„Der Angriff hat die Ausführung des Appellationsrichters zum Gegenstande: daß, da mit Ueberlieferung der im Streit befangenen Waare an die Implorantin zum Transport das Eigenthum auf die Handlung B. W. übergegangen sei, die Implorantin gegenüber der Firma B. T. B., wenngleich sie durch letztere auf Grund eines Handelsgeschäfts in den Besitz der Waare gesetzt worden, das Retentionsrecht aus Art. 313 H.-G.-B. nicht erworben habe (das Retentionsrecht wurde auf Forderungen der Implorantin aus früheren im Auftrage der Verkäuferin ausgeführten Transportgeschäften gestützt) und zwar deshalb nicht, weil dies Recht das Eigenthum der zu retinirenden Sache auf Seiten des Schuldners voraussetze. . . .

Der dem Appellationsrichter gemachte Vorwurf der Gesetzverletzung soll allein darin seine Rechtfertigung finden, daß es nach Art. 313 bis 315 H.-G.-B. auf das Eigenthum am Retentionsobjekte (deutsch: an der zurückbehaltenen Sache) nicht zur Zeit der Ausübung des Retentionsrechts, sondern zur Zeit der Uebertragung des Besitzes auf den Gläubiger ankomme, und daß bei der Uebergabe der fraglichen Waare deren Eigenthümer die Schuldnerin der Implorantin gewesen sei."

Das Reichsgericht hat aber die Nichtigkeitsbeschwerde zurückgewiesen, weil mit der Uebergabe der Waare an die Implorantin das Eigenthum auf den Käufer übergegangen sei. Deshalb falle in die Besitzzeit der Implorantin kein Augenblick der Zeit,

während welcher sich die Waare noch im Eigenthum der Verkäuferin befand.

Nr. 2. Urtheil vom 9. Juni 1880 (Kreisgericht Ratibor).

Danach wird durch die Verurtheilung zu einer auf bestimmte Zeit auf Grund des Haftpflichtgesetzes geforderten Rente die Haftpflicht zugleich für eine spätere weitergehende Entschädigungsklage festgestellt, weil §. 7 des Reichshaftpflichtgesetzes eine Aenderung des rechtskräftigen Erkenntnisses in Beziehung auf die Höhe der Rente zulasse.

Nr. 3. Urtheil vom 19. Juni 1880 (Landgericht Berlin)

betrifft die Frage: ob die formlose Schenkung einer Wechselsumme durch Uebergabe des vom Schenker ausgestellten eigenen Wechsels nach den Vorschriften des Allgemeinen Landrechts gültig sei.

Nach §. 1065 I. 11 Allg. L.-R. wird durch die Uebergabe einer geschenkten beweglichen Sache an den Geschenknehmer der Mangel der vorgeschriebenen gerichtlichen Form ersetzt.

Das Reichsgericht erklärt die Schenkung für gültig, denn der Wechsel stelle eine bewegliche körperliche Sache dar, und seine Uebergabe sei die Erfüllung des Schenkungsversprechens.

Nr. 4. Urtheil vom 22. Juni 1880 (Kreisgericht Stuttgart).

In Uebereinstimmung mit dem Reichsoberhandelsgericht nimmt das Reichsgericht an: daß auf die Pferdeeisenbahnen §. 1 des Reichshaftpflichtgesetzes Anwendung findet. Auch sei ein bei der unmittelbaren Vorbereitung des Betriebes geschehener Unfall als im Betriebe geschehen anzusehen, wenn ein Zusammenhang des Unfalles mit der dem Eisenbahnbetrieb eigenthümlichen besonderen Gefährlichkeit sich als möglich darstellt.

Nr. 5. Urtheil vom 29. Juni 1880 (Handelsgericht Würzburg).

Danach wird die Verjährung zu Gunsten eines ausgeschiedenen Genossenschafters nicht blos, wie §. 64 des Reichsgesetzes vom 4. Juli 1868 sagt, durch Rechtshandlungen gegen die fortbestehende Genossenschaft, sondern auch durch Rechtshandlungen gegen die Liquidatoren der aufgelösten Genossenschaft oder deren Konkursmasse unterbrochen.

Nr. 7. Urtheil vom 31. Dezember 1879 (Kreisgericht Halle)

führt aus, daß die Festsetzung: es solle vom Zeichner einer Aktie abhängen, ob er durch Aufgabe der aus den bisherigen Einzahlungen erwachsenen Rechte sich seiner weiteren Verbindlichkeit zur Restzahlung entledigen will, den Bestand des Grundkapitals in die Willkür des Verpflichteten stelle und dem Wesen der Aktienzeichnung, wie der Erforderlichkeit der Erhaltung des Grundkapitals widerspreche.

Auch ist die Vorschrift Art. 220 Abs. 2 H.-G.-B.:

> Auch kann bestimmt werden, daß die säumigen Aktionäre ihrer Anrechte aus der Zeichnung der Aktien und der geleisteten Theilzahlungen zu Gunsten der Gesellschaft verlustig gehen,

dahin erläutert, daß der Zeichner, gegen welchen die Gesellschaft diese Strafe beschließt, damit der weiteren Verpflichtung aus der Zeichnung enthoben wird.

Nr. 9. Urtheil vom 17. April 1880 (Gerichtsdeputation Ukermünde).

Kläger hatte sich dem Beklagten zur Lieferung von Hölzern bis zum 10. Juli 1873 bei Vermeidung einer Konventionalstrafe von 5 Thalern für jeden Tag der Verspätung verpflichtet. Er lieferte aber erst im August einen Theil der Hölzer, worauf

ihm der Beklagte schrieb: daß er sich nunmehr das Fehlende für des Klägers Rechnung anderweit verschaffen werde, und sich den Anspruch auf Konventionalstrafe sowohl wegen der Verspätung des Gelieferten, wie für die Zeit bis zur anderweitigen Beschaffung des Fehlenden vorbehalte. Er hat deshalb der Klage auf Bezahlung der Hölzer den Anspruch auf die verfallene Konventionalstrafe entgegengesetzt.

Das Reichsgericht erklärt aber die Forderung der Konventionalstrafe für unbegründet, weil der mangelnde Vorbehalt bei der Annahme theilweiser Erfüllung die Konventionalstrafe bis zur Annahme der theilweisen Erfüllung beseitige. Doch hindere dies nicht die Forderung der Konventionalstrafe von diesem Zeitpunkte ab.

„Allein entscheidend ist hier, so heißt es ferner, daß die Forderung weiterer Konventionalstrafe überhaupt das erfolgte Stehenbleiben des Beklagten beim Vertrage im Sinne des Verlangens der Lieferung der Rückstände voraussetzt, während deren weiteres Laufen mit der vom Beklagten eingenommenen Stellung, nach welcher er sich das Fehlende für Rechnung des Klägers beschaffen zu wollen erklärte und auch beschafft haben will, unvereinbar ist. Indem Beklagter dem Kläger durch das Schreiben vom 26. August erklärte, daß er von ihm Erfüllung nicht mehr annehme, sich dieselbe vielmehr anderweitig für seine Rechnung verschaffen werde, konnte er überhaupt auf den Vertrag in Betreff auch der Konventionalstrafe als einer noch weiter zu leistenden nicht mehr zurückgreifen. Er mochte nun sein ganzes Interesse wegen der Nichtlieferung, in welchem auch das der Verspätung mit zum Ansatz kommen konnte, geltend machen. Dies Interesse ist aber nicht ohne Weiteres mit der vertragsmäßigen Konventionalstrafe identisch.

War Kläger nicht mehr in der Lage, durch seine Lieferung das Fortlaufen einer Konventionalstrafe abzuwenden, so konnte von solcher überhaupt nicht mehr die Rede sein. Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 13 S. 425.

Nr. 10. Urtheil vom 26. Mai 1880 (Landgericht Magdeburg).

In dem offenen Gesellschaftsvertrage war bestimmt:

> Der Todesfall eines Sozius hebt den Vertrag nicht auf, vielmehr sind die Erben ebenso berechtigt wie verpflichtet, den Vertrag auszuhalten. Wollen die Erben in Gemeinschaft bleiben, so haben sie aus der Zahl der Schwiegersöhne des Verstorbenen einen Vertreter zu bestellen, der zwar für ihre Rechnung, aber mit vollen Befugnissen und Pflichten, wie sie dem Verstorbenen zustanden, an dessen Stelle tritt.

Die Erben des einen Gesellschafters präsentirten den Wittwer einer Tochter des Gesellschafters als ihren Vertreter. Der überlebende Gesellschafter will denselben wohl als Vertreter in der Geschäftsführung anerkennen, weigert sich aber, dessen Eintragung als solchen in das Handelsregister zu bewirken. Der erste gegen ihn gestellte Antrag ging dahin: daß der erwählte Vertreter bei der Handelsgesellschaft als solcher mit allen Befugnissen und Pflichten, wie sie dem Verstorbenen zustanden, also als Gesellschafter, namentlich mit der Befugniß zur Zeichnung der Firma in das Handelsregister eingetragen werde.

Das Reichsgericht hat diesen Antrag für unzulässig erachtet, weil das Handelsgesetzbuch nur geborene Vertreter, die Gesellschafter, und bestellte Vertreter, die Prokuristen und sonstigen Bevollmächtigten kennt. Der einzelne Gesellschafter könne wohl Vertreter der Gesellschaft bestellen, er könne sich aber nicht selbst in Ausübung seines Rechts als geborenen Gesellschafters vertreten lassen.

Der Vertrag gewähre auch das Recht als Gesellschafter einzutreten nur den Erben des verstorbenen Gesellschafters. Ein solcher Erbe sei aber der präsentirte Vertreter nicht.

Anders verhalte es sich mit dem eventuellen Antrag. Es ist zwar nicht gesagt, wohin derselbe ging, doch ist aus den

Gründen zu entnehmen, daß die Eintragung des Vertreters als Prokurist verlangt ist.

Das Reichsgericht erklärt dies für zulässig, da der Vertragswille doch dahin gegangen sei, das umfassendste Vertretungsrecht zu geben.

Nr. 11. Urtheil vom 5. Juni 1880 (Stadtgericht Berlin).

Nach §. 264 der Preußischen Konkursordnung ist der Verwalter jederzeit befugt, die Realisirung der Pfandstücke dem Inhaber des Pfandes gegenüber zu verlangen.

Das Reichsgericht nimmt an, diese Befugniß bestehe beim handelsrechtlichen Zurückbehaltungsrechte nicht, weil dieses mit dem Pfandrechte nicht identifizirt werden könne.

Für die Deutsche Konkursordnung fällt diese Streitfrage fort, weil diese eine dem §. 264 a. a. O. entsprechende Vorschrift nicht enthält, sondern im §. 40 nur sagt: daß die Pfandbesitzer (zu denen nach §. 41 Nr. 8 auch diejenigen gehören, welchen nach dem Handelsgesetzbuche ein Zurückbehaltungsrecht zusteht) aus den ihnen verpfändeten Gegenständen abgesonderte Befriedigung wegen ihrer Pfandforderungen verlangen können.

Nr. 13. Urtheil vom 19. Juni 1880 (Kreisgericht Frankfurt a./O.).

Beklagter als Zeichner von Aktien auf die noch uneingezahlten Restbeträge in Anspruch genommen, wandte ein, die Gesellschaft hätte nach der Zeichnung von ihm den Auftrag zum Verkauf der Aktien als seine Kommissionärin übernommen, und ihm Verkaufsanzeige ohne Nennung des Käufers erstattet, so daß er dasjenige, was ihm der dritte Käufer zu leisten hätte, nämlich seine Liberirung von der Verpflichtung zu Restzahlungen, nach Art. 376 H.-G.-B. von der Gesellschaft fordern könne.

Das Reichsgericht erachtet dies Verlangen für unbegründet, weil nach Art. 184 H.-G.-B. die Aktienkommanditgesellschaft

den ursprünglichen Zeichner, so lange der Betrag der Aktie noch nicht voll eingezahlt ist, seiner Verbindlichkeit zur Einzahlung des Rückstandes nicht entlassen kann, und das Gesetz für den Fall keine Ausnahme mache, daß etwa eine Verpflichtung zu solcher Entlassung durch ein ihr selbst vorausgehendes Rechtsgeschäft von der Gesellschaft eingegangen worden. Vgl. auch Nr. 34 unten.

Nr. 14. Urtheil vom 22. Juni 1880 (Kreisgericht Dramburg)

führt aus: Art. 319 Abs. 1 H.-G.-B., wonach bei einem unter Abwesenden gestellten Antrage der Antragende bis zu dem Zeitpunkte gebunden bleibt, in welchem er bei ordnungsmäßiger rechtzeitiger Absendung der Antwort den Eingang der letzteren erwarten darf, beziehe sich nur auf die Fälle, in welchen der Antragende eine Antwort, also eine Annahmeerklärung erwartet; nicht aber auf die häufigeren Fälle, in denen die Effektuirung der Bestellung die Annahme sein soll, und eine Erklärung nur erwartet wird, wenn die Effektuirung abgelehnt wird.

Nr. 18. Urtheil vom 21. September 1880 (Landgericht Leipzig).

In der Protesturkunde war nur gesagt: Der Notar habe die Urschrift des Wechsels „in der in der Waldstraße 50 befindlichen Wohnung des F. zur Zahlung vorlegen wollen, dies aber nicht vermocht, weil die Wohnungsthür verschlossen war und Klingelns ungeachtet nicht geöffnet wurde".

Das Reichsgericht hält die Protesturkunde für genügend, weil den Notar nicht der Vorwurf nachlässigen Verhaltens treffe, wenn er unter Verhältnissen, welche das Bestehen eines Geschäftslokals nicht wahrscheinlich machen, von einer Nachfrage danach absieht, und sich zur Protesterhebung sofort in die Wohnung begiebt.

Nr. 19. Urtheil vom 24. September 1880 (Kreisgericht Marburg).

Hiernach darf das Gericht wegen Nichtbefolgung der Vorschrift §. 108 (120a.) Abs. 1 und 2 der Reichsgewerbeordnung seine Unzuständigkeit von Amtswegen aussprechen.

Nr. 24. Urtheil vom 1. Oktober 1880 (Stadt- und Kreisgericht Danzig).

Bei einer Anfechtungsklage behauptete der Kläger, seine Forderung sei mit Ausstellung des Wechsels am 2. Januar 1875 entstanden. Es wurde aber festgestellt, daß damals dem Kläger nur ein mit dem Akzept versehenes Wechselformular ausgehändigt worden.

Das Reichsgericht nimmt mit dem Reichsoberhandelsgericht an, daß die Wechselforderung erst mit der gehörigen Ausfüllung des Wechselformulars entstanden ist, weil die Uebergabe des Formulars nur die Ermächtigung zur Herstellung einer Wechselobligation sei.

Nr. 26. Urtheil vom 16. Oktober 1880 (Landgericht Rostock)

besagt: daß demjenigen eine aus dem Wechselrecht selbst hervorgehende, also gegen den gutgläubigen Inhaber des Wechsels wirksame Einrede nicht zusteht, welcher seinen Namen auf ein Wechselformular schreibt, in welchem über dem Kontext eine Geldsumme in Ziffern ausgedrückt, die zur Bezeichnung der Wechselsumme im Kontext bestimmte Stelle des sonst ausgefüllten Wechselformulars aber offen gelassen ist, und welcher das Formular in dieser Beschaffenheit einem Dritten übergiebt, um es als Wechsel in Umlauf zu setzen, falls dieser Dritte jene offene Stelle abredewidrig mit einer höheren Summe in Buchstaben ausfüllt, als die über dem Kontext in Ziffern ausgedrückte Summe.

Nr. 29. Urtheil vom 13. Oktober 1880 (Stadtgericht Berlin).

Der Verklagte war vom Kläger beauftragt, dessen Gehalt in Berlin zu erheben, und es dem Verklagten nach Serajewo zu senden. Nach den ohne Angabe der Sachlage mitgetheilten Gründen des Erkenntnisses scheint der Inhalt eines vom Verklagten abgesendeten und richtig angekommenen Briefes auf der Post entwendet zu sein. Kläger verlangt deshalb vom Verklagten nochmalige Zahlung.

Das Reichsgericht erklärt diesen Anspruch für unbegründet, denn wenn auch Art. 325 H.-G.-B. anwendbar sei, so bürde der Artikel doch nicht ausnahmslos dem Zahlenden die Tragung der Transportgefahr auf, statuire vielmehr eine Ausnahme, wenn ein anderes aus der Natur des Geschäfts oder aus der Absicht der Kontrahenten hervorgehe. Eine solche Ausnahme liege aber hier vor, weil der Verklagte als Mandatar des Klägers nur eine Inkassogebühr bezogen habe.

Nr. 31. Urtheil vom 27. Oktober 1880 (Stadtgericht Berlin)

führt aus: daß der Ort der Erfüllung bei zweiseitigen Verträgen keineswegs für beide Kontrahenten, also auch der Gerichtsstand nach §. 29 der C.-P.-O. nicht derselbe ist. Insbesondere sei dies nicht der Fall, wenn der Verkäufer die verkaufte Waare dem Käufer senden muß, denn der Käufer habe erst nach dem Empfange Zahlung zu leisten, deshalb entscheide über den Ort der Erfüllung der Pflichten des Käufers Art. 324 und sei die Klage auf Zahlung des Kaufpreises im Gerichtsstande des Käufers anzustellen.

Nr. 33. Urtheil vom 9. Oktober 1880 (Handelsgericht Hamburg).

Es handelte sich um die Rechtsgültigkeit eines Konnossements, welches nicht vom Schiffer ausgestellt war.

Das Reichsgericht sagt, daß auf Grund der allgemeinen Grundsätze über Vollmachten mit Rücksicht auf besondere thatsächliche Vorgänge auch ein Anderer als der Schiffer, z. B. der Zahlmeister oder Rheder nach Art. 478 und 479 H.-G.-B. den Schiffer durch Ausstellung von Konnossementen obligire.

Nr. 34. Urtheil vom 30. Juni 1880 (Kreisgericht Frankfurt a./O.).

Bei der Erhöhung des Grundkapitals hatte sich der Verklagte als Aktienzeichner betheiligt. Der Verklagte verweigerte aber die Einzahlung, weil er unter der Bedingung gezeichnet habe, daß die Gesellschaft ihm auf sein Verlangen die Aktien wieder abnehme und für ihre Rechnung anderweitig unterbringe.

Das Reichsgericht hat diese Einrede verworfen, weil diese Bedingung gegen Art. 184 H.-G.-B. verstoße. Vgl. Nr. 13 oben.

Nr. 35. Urtheil vom 29. September 1880 (Handelsgericht Hamburg).

Die Verklagten hatten Sabarillasteinnüsse in Säcken gekauft, verweigerten aber die Annahme, weil die ihnen gelieferten Nüsse sich nicht mehr in den Originalsäcken befanden.

Das Reichsgericht erklärt die Weigerung für unbegründet, denn wo nicht besonders Originalverpackung verabredet sei, könne dieselbe nicht als wesentlich gelten, abgesehen von speziellen Usancen bei einzelnen Waarenarten.

Nr. 36. Urtheil vom 23. Oktober 1880 (Patentamt).

Ein Obermaschinenmeister stellte den Antrag: ein Patent für nichtig zu erklären, weil dessen Inhalt aus den vom Antragsteller an verschiedene Eisenbahnverwaltungen versendeten Zeichnungen und Berichten ohne seine Einwilligung entlehnt sei. Nach §. 27 des Patentgesetzes ist zur Stellung des Antrags nur „der Verletzte" befugt.

Das Reichsgericht sagt: Wäre, wie vom Patentamte angenommen ist, unter dem Verletzten nur derjenige zu verstehen, welcher über die Erfindung zu verfügen berechtigt ist, so müßte geprüft werden, ob hier das Verfügungsrecht dem Antragsteller für seine Person oder dem Staate, in dessen Dienste er steht, zukomme.

Das Reichsgericht folgert aber aus dem Zusammenhang, in welchem §. 27, §. 10 Nr. 2 und §. 3 des Patentgesetzes stehen, daß der Antrag auf Nichtigkeitserklärung wie der Einspruch jedem zustehe, dessen Beschreibungen, Zeichnungen, Einrichtungen oder Verfahren der wesentliche Inhalt der angemeldeten Erfindung ohne seine Einwilligung entnommen ist. Mithin stehe nicht blos dem zur Verfügung über die Erfindung Berechtigten, sondern auch demjenigen, welcher vermöge der in seinem Besitze befindlichen Beschreibungen u. s. w. oder des von ihm angewendeten Verfahrens thatsächlich über die Erfindung zu verfügen im Stande, gleichsam im Besitz der Erfindung ist, die Stellung des Antrags zu.

Nr. 43. Urtheil vom 2. Oktober 1880 (Landgericht Rostock).

Die Klägerinnen haben dem B. gegen Versatz von Aktien der verklagten Bank Darlehne gewährt. Sie fordern deren Rückzahlung, nachdem B. in Konkurs gerathen, von der verklagten Bank, weil B. die Darlehne im Auftrage der Bank aufgenommen, von dieser die versetzten Aktien erhalten, ihr auch die Darlehnssummen übergeben habe.

Das Reichsgericht erachtet die Klage für unbegründet, weil der den Vertrag im eigenen Namen Abschließende selbst dann allein verpflichtet werde, wenn er auch beim Abschlusse zu erkennen gab, daß er im Auftrage und für Rechnung eines Anderen handle, sofern nur hierin nicht die Erklärung, Namens des Anderen kontrahiren zu wollen, sondern lediglich die Angabe des Grundes enthalten ist, weshalb er den Vertrag

schließe. B. habe aber in keiner Weise erkennbar gemacht, daß er die Geschäfte für die Bank schließe.

Nr. 44. Urtheil vom 9. Oktober 1880 (Stadtgericht Frankfurt a./M.)

besagt, daß der Eigenthumserwerb dadurch nicht ausgeschlossen wird, daß der erklärte Zweck des Verkaufs Sicherstellung des Käufers für eine Forderung an den Verkäufer ist.

Nr. 50. Urtheil vom 22. Mai 1880 (Kreisgericht Schweidnitz).

Der Beklagte hat dem Kläger gegenüber eine Bürgschaft für eine nach sechsmonatlicher Kündigung fällige Schuld eines Dritten übernommen. Dem Hauptschuldner ist die Forderung aber nicht gekündigt.

Nachdem vom Reichsgericht ausgeführt ist, daß Art. 281 H.-G.-B. auf diese Bürgschaft Anwendung finde, daher dem Beklagten die Einrede der Vorausklage nicht zustehe, fährt es fort: Nimmt man dies an, so genügte der Kläger der Bestimmung, daß der Anspruch nur nach vorgängiger halbjähriger Kündigung geltend gemacht werden dürfe, wenn er den Beklagten als Selbstschuldner zur Zahlung aufforderte. Kläger sei berechtigt, sich unmittelbar und lediglich an den Verklagten zu halten.

Es ist dies Erkenntniß unter Rubrik III. „Preußisches Recht" aufgeführt, während es sich doch hier nicht um besonderes Preußisches Recht handelt, sondern der Fall nur nach dem Handelsgesetzbuch und allgemeinen Rechtsgrundsätzen entschieden ist.

Nr. 55. Urtheil vom 18. Februar 1880 (Stadtgericht Berlin).

§. 109 I. 11 Allg. L.-R. bestimmt:

Hat der Verkäufer das Kaufgeld ganz oder zum Theil

empfangen, so muß er, wenn nicht ein Anderes verabredet ist, das Erhaltene bis zur Uebergabe verzinsen.

Das Reichsgericht erläutert den Sinn des Paragraphen dahin, daß der Käufer regelmäßig von dem Augenblicke des Empfanges des Kaufgegenstandes an den noch nicht erlegten Kaufpreis (nicht etwa wegen Verzugs, sondern nach dem Willen des Gesetzgebers, als Vergütung für die gleichzeitige Nutzung des Kaufgegenstandes und des Preises) verzinsen müsse, und daß diese Regel nur in solchen Ausnahmsfällen nicht durchgreife, in denen die gleichzeitige Nutzung des Kaufgegenstandes und des Kaufpreises dem eigenen Willen des Verkäufers entspricht.

Nr. 63. Beschluß vom 22. Mai 1880 (Sitz des Preußischen Amtsgerichts ist nicht angegeben).

Das Handelsgesetzbuch unterscheidet den nach Art. 22 im Civilprozesse verfolgbaren Anspruch des durch unbefugten Gebrauch einer Firma Verletzten, von dem nach Art. 26 von Amtswegen einzuleitenden Verfahren gegen denjenigen Kaufmann, dessen Firma sich nicht, wie Art. 20 vorschreibt, von den bereits eingetragenen Firmen unterscheidet.

Das Reichsgericht führt aus, daß dies letztere ein administratives Verfahren ist, bei welchem weder ein Recht auf Kostenerstattung stattfinden, noch eine dem Reichsgericht zustehende Entscheidung eintreten kann.

Nr. 72. Urtheil vom 22. Mai 1880 (Kreisgericht Frankfurt a./O.).

Die Niederlausitzer Kreditgesellschaft hatte einen Theil des Aktienkapitals der klagenden Aktiengesellschaft gezeichnet, sie war aber, während ein Theil der Einzahlungen noch nicht geleistet war, in Konkurs verfallen. Die Aktiengesellschaft erhob wegen der nach der Konkurseröffnung ausgeschriebenen Einzahlungsbeträge wider die Konkursmasse Feststellungsklage.

Diese erachtete solchen Anspruch für unzulässig, weil nicht mehr die gezeichneten Beträge, sondern nur Schadensersatz gefordert werden könne. Eventuell wollte sie kompensiren, weil sie mit der Kridarin im Kontokorrentverkehr gestanden, in welchem letzteren von ihr Posten deshalb gutgeschrieben worden, weil sie Schulden der Kridarin übernommen, dieselben aber unbezahlt gelassen habe.

Das Reichsgericht führt aus: der Einwand der Kompensation sei begründet, weil diese Belastung im Kontokorrentverkehr nur in Voraussetzung wirklich bereits bewirkter oder einer noch vorzunehmenden Befreiung erfolgt sei.

Der Anspruch auf tributarische Befriedigung wegen der rückständigen Einzahlungen sei unbegründet, weil die Aktiengesellschaft nicht verpflichtet sei, gegen tributarische Zahlung der Einzahlung die vollen Aktien zu gewähren. Der Aktiengesellschaft stehe daher nur eine Entschädigungsforderung zu.

Nr. 86. Urtheil vom 5. Oktober 1880 (Stadtgericht Berlin)

führt aus: daß im Geltungsbereiche des Preußischen Landrechts das Verbot der lex commissoria beim Pfandvertrage durch das Bundesgesetz, betreffend die vertragsmäßigen Zinsen vom 14. November 1867, nicht beseitigt ist.

Nr. 105. Urtheil vom 22. September 1880 (Landgericht Hamburg).

sagt: nach §. 118 des Gerichtsverfassungsgesetzes kann die Kammer für Handelssachen das Bestehen einer Usance aus eigener Sachkunde entscheiden und die Aufnahme eines hierüber angebotenen Beweises nach §§. 259 und 264 C.-P.-O. ablehnen. Ebenso kann der Berufungsrichter denselben Beweis ablehnen, wenn er den Ausspruch des ersten Richters über die betreffende Usance nicht anzweifelt.

II. Im Widerspruch mit seinem früheren Erkenntniß

steht

Nr. 23. Urtheil vom 10. Juli 1880 (Stadt- und Kreisgericht Magdeburg),

insofern das Erkenntniß des Reichsgerichts vom 10. Februar 1880 (Bd. 1 S. 52 der Entscheidungen) gleichfalls den Entschädigungsanspruch eines Eisenbahnbeamten betrifft, welcher bei der Bedienung des zur Eisenbahn gehörigen Signals verunglückt ist. Das frühere Erkenntniß wies den Kläger ab, wogegen das jetzt abgedruckte Erkenntniß die Verklagte verurtheilt. Indeß bedarf es hier des Eingehens auf diesen Widerspruch nicht, weil derselbe von mir in einem demnächst in diesem Archiv zum Abdruck kommenden Aufsatze besprochen wird.

III. Widersprüche mit den Erkenntnissen höchster Landesgerichte.

1. Widerspruch mit dem Oberappellationsgericht Lübeck.

Nr. 48. Urtheil vom 3. November 1880 (Stadtgericht Frankfurt a./M.).

Die Verklagte schloß mit ihren Gläubigern einen Moratorienvertrag, nach welchem eine Dividende von 15 Prozent zur Auszahlung kommen sollte. Die Klägerin, welche als Indossatarin eine Wechselforderung an die Verklagte als Indossantin hatte, verlangte 15 Prozent ihrer Wechselforderung. Die Verklagte wendete ein, die Klägerin habe nach Abschluß des Moratoriums vom Indossanten auf ihre Wechselforderung 43½ Prozent erhalten, und könne nur von dem unbezahlten Theil der Forderung die 15 Prozent verlangen. Das Reichsgericht hat der Klägerin die 15 Prozent von der ganzen Forderung zugesprochen.

Die Vorderrichter waren in Uebereinstimmung mit dem Oberappellationsgericht Lübeck in dessen Erkenntniß vom 25. März

1825 (Jurisprudenz des Oberappellationsgerichts in Wechselsachen 1858 S. 57) entgegengesetzter Ansicht.

Das Reichsgericht sagt: Die Entscheidung wäre richtig, wenn lediglich das Verhältniß zwischen dem Gläubiger und dessen Schuldner in Betracht käme, denn daß durch die von einem Mitschuldner geleistete Zahlung die Forderung auch gegen die übrigen Mitschuldner aufgehoben werde, sei unzweifelhaft.

Dagegen sei das Verhältniß der Konkursgläubiger untereinander nicht genügend berücksichtigt. Mit dem Ausbruch des Konkurses verwandle sich der Anspruch jedes Gläubigers auf unbeschränkte Befriedigung in den gemeinsamen Anspruch aller Gläubiger auf verhältnißmäßige Befriedigung aus der Konkursmasse. Daraus folge, daß in Betreff der Höhe der sämmtlichen Forderungen ein einziger Zeitpunkt entscheidend sein müsse.

Dieser Zeitpunkt sei der Tag der Eröffnung des Konkurses, weil durch diesen Akt die Nothwendigkeit der gemeinschaftlichen Befriedigung, und der Umfang, in welchem dieselbe eintritt, festgestellt wird. Hieraus ergebe sich der, auch durch §. 61 der Deutschen Konkursordnung ausgesprochene Satz, daß zwar die vor der Konkurseröffnung von einem Mitverpflichteten geleisteten Zahlungen von der Forderung des Konkursgläubigers abgehen, dagegen im Laufe des Konkursverfahrens erfolgende Zahlungen Mitverpflichteter keinen Grund geben, die Konkursdividende von einer geringeren als der im Konkurse angemeldeten Forderung zu berechnen.

Bei dieser Ausführung ist aber vom Reichsgericht nicht beachtet, daß die Klägerin die $43^1/_2$ Prozent nicht aus der gemeinschaftlichen Masse, auf welche das Recht: gemeinschaftlich befriedigt zu werden ging, sondern daß die Zahlung von einem Dritten geleistet worden. Durch diese Zahlung des Dritten wird aber die Forderung des Konkursgläubigers um den empfangenen Betrag ohne Weiteres vermindert, mag nun die Zahlung vor oder nach Eröffnung des Konkurses erfolgt sein. Deshalb kann auch der Konkursmasse gegenüber nur der noch bestehende Theil der Forderung zur Geltung gebracht werden.

Das Reichsgericht sagt zwar noch weiter in seinen Gründen:

„Allerdings kann das Recht eines Konkursgläubigers auf Berichtigung der ihm zur Zeit der Konkurseröffnung zustehenden Forderung aus der Konkursmasse durch spätere Vorgänge ausgeschlossen werden, z. B. wenn er auf seine Forderung überhaupt oder auf deren Berichtigung aus der Konkursmasse verzichtet, oder wegen der aus derselben zu empfangenden Dividende auf andere Weise befriedigt wird. Darin aber, daß ein Mitverpflichteter einen Theil der Forderung bezahlt, welcher den nach Abzug der Konkursdividende verbleibenden Theil derselben nicht übersteigt, kann eine Befriedigung des Gläubigers hinsichtlich der Konkursdividende nicht ohne Weiteres gefunden werden. Es bleibt daher, wie nach §. 61 der Konkursordnung, so auch nach dem bisherigen gemeinen Recht, dem Gläubiger ungeachtet der im Laufe des Konkursverfahrens empfangenen Theilzahlungen das Recht, bis zu seiner vollen Befriedigung den Betrag, welchen er zur Zeit der Eröffnung des Konkursverfahrens zu fordern hatte, aus der Konkursmasse in Höhe der ihm zukommenden Quote zu empfangen.

Daß die Motive zum Entwurf der Konkursordnung die Bestimmung des §. 61 durch die Hinweisung auf den Vorgang anderer Gesetzgebungen und auf Billigkeitsgründe zur Annahme empfehlen, schließt nicht aus, daß derselben auch Gründe zur Seite stehen, welche sich aus dem Zwecke und dem dadurch bestimmten Wesen des Konkurses ableiten lassen."

Indeß lautet §. 61 der Konkursordnung:

> Wird über das Vermögen mehrerer oder einer von mehreren Personen, welche neben einander für dieselbe Leistung auf das Ganze haften, das Konkursverfahren eröffnet, so kann der Gläubiger bis zu seiner vollen Befriedigung in jedem Verfahren den Betrag geltend machen, den er zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens zu fordern hatte.

Der Paragraph setzt also voraus, daß über das Vermögen *mehrerer* Mitschuldner der Konkurs eröffnet ist, und die Zahlung aus einer dieser Konkursmassen geleistet ist.

Diese Voraussetzung ist in dem vorliegenden Falle nicht vorhanden, denn der Zahler der 43½ Prozent war nicht im Konkurs.

Wie weit man davon entfernt war, die Vorschrift des §. 61 für den vorliegenden Fall zu geben, das sagen die Motive ganz ausdrücklich.

Sie rechtfertigen den Grundsatz des §. 61 nur für den Fall, daß zugleich über mehrere Verpflichtete der Konkurs eröffnet worden, indem sie S. 373 sagen:

> „Es würde der Billigkeit widersprechen, wenn der Empfang der Dividende, welche die eine Konkursmasse leistet, die andere befreien sollte, ungeachtet diese nicht den Rest, sondern nur Prozente davon gewährte, und dem praktischen Verstande möchte es wenig einleuchten, der zufälligen Aufeinanderfolge einzelner Dividendenzahlungen aus den verschiedenen Massen ein anderes Ergebniß beizulegen, als wenn die Vertheilung der sämmtlichen Massen gleichzeitig geschehe, und dann der Gläubiger die Dividende jeder Masse auf die Solidarforderung voll erheben könnte. Das Bezugsrecht muß in jedem Konkurse auf die volle Forderung bewahrt bleiben. Abschlägliche Zahlungen aus einer anderen dürfen ebensowenig, wie Theilzahlungen aus derselben Masse das Bezugsrecht auf den Rest reduziren; die verschiedenen Massen bilden insoweit gleichsam eine Gesammtmasse."

Was dagegen den vorliegenden Fall angeht, so sagen die Motive S. 375 ganz ausdrücklich: darüber herrsche Einverständniß, daß die Vorschrift des §. 61 auf Theilzahlungen, welche nach Eröffnung des Konkurses ein anderer nicht in Konkurs gefallener Mitverpflichteter leiste, keine Anwendung finden könne, und sie begründen dies in ganz überzeugender Weise wie folgt:

> „So lange noch ein Schuldner solvent oder nicht in Konkurs verfallen ist, fehlt es an jener rechtlichen Unmöglichkeit für den Gläubiger, zu seiner Befriedigung

zu gelangen, und ist die Forderung nicht gegen Alle auf Prozentsätze reduzirt. Der Gläubiger mag sich an den noch solventen Schuldner halten. Erst mit dem Augenblick darf das Ausnahmerecht eintreten, wo über jeden der Schuldner Konkurs eröffnet ist."

2. Widerspruch mit dem Oberappellationsgericht Dresden.

Nr. 53. Urtheil vom 30. April 1880 (Kreisgericht Gardelegen).

Es ist streitig, wem die Beweislast obliegt, wenn der Verklagte zwar einräumt, mit dem Kläger den von diesem geltend gemachten Vertrag geschlossen zu haben, jedoch leugnet, hierbei sich selbst verpflichtet zu haben.

Das Oberappellationsgericht Dresden hat diese Frage in seinen Erkenntnissen verschieden beantwortet. So sagt es z. B. in seinem Erkenntniß vom 28. Januar 1828 (Seuffert, Archiv Bd. 22 S. 126):

„Für das Bestehen eines Vertrags sind die Personen, welche Rechte erwerben oder Verbindlichkeiten übernehmen, ebenso wesentlich, als die durch Vertrag begründeten Rechte und Verbindlichkeiten, und wie daher diese angegeben werden müssen, wenn ein Anspruch aus dem Vertrage im Rechtswege geltend gemacht werden soll, so gehört auch die Benennung jener zum Grunde der Klage, und in der Verneinung des einen oder anderen liegt mithin ein Leugnen des Klagegrundes, das dadurch, daß an der Stelle des ersten Kontrahenten ein Anderer benannt wird, motivirt, aber nicht zur Ausflucht umgewendet wird."

Dagegen erachtete das Oberappellationsgericht Oldenburg (Seuffert Bd. 1 S. 193) die verklagte Ehefrau, welche Waaren auf den Namen und Kredit ihres Ehemannes gekauft zu haben behauptet, dahin für beweispflichtig, daß sie vor oder bei Abschluß des Handels dem Kläger ihren Ehemann als Käufer genannt habe, und daß sie von Letzterem zum Ankauf beauftragt gewesen. Denn wenn zwei in Person mit einander kon-

trahiren, so sei, um den Abschluß eines Kontrakts im eigenen Namen annehmen zu können, nicht erforderlich, daß die Kontrahenten aussprechen, daß sie im eigenen Namen für sich selbst den Kontrakt schließen. Das liege schon darin, daß sie in Person kontrahiren. Es müsse daher das Vorbringen des Verklagten, der Vertrag sei seinerseits auf den Namen und im Auftrage eines Dritten geschlossen, als Einrede aufgefaßt werden.

Aehnliche Ausführungen enthalten die Erkenntnisse des

Oberappellationsgerichts Dresden vom 4. September 1863 (Annalen Bd. 8 S. 36),

Preußischen Obertribunals vom 24. September 1861 (Striethorst, Archiv Bd. 43 S. 102),

Oberappellationsgerichts München vom 9. Dezember 1859 (Blätter für Rechtsanwendung Bd. 25 S. 60) und

Oberappellationsgerichts Rostock vom 13. Juli 1863 (Seuffert Bd. 17 Nr. 107).

Das Reichsgericht erwähnt diese Vorerkenntnisse nicht, unterscheidet aber ganz richtig zwischen der Beweislast und der Beweisführung, indem es sagt:

„Wenn der aus einem Vertrage Belangte geltend macht: entweder er selbst habe das Geschäft nicht in eigenem Namen, sondern in fremdem Namen geschlossen, so trifft den Kläger die Beweislast dafür, daß der Beklagte in eigenem Namen kontrahirt habe. Denn das Kontrahiren in eigenem und das Kontrahiren in fremdem Namen sind verschiedene selbstständige Begriffe und bringen verschiedene Rechtsverhältnisse hervor. Die betreffende Gegenbehauptung des Beklagten ist daher keine Einrede, sondern ein Leugnen des Klagegrundes, welchen letzteren nach allgemeiner Rechtsregel der Kläger zu beweisen hat.

Eine andere Frage ist die der Beweisführung.

Da jedes Geschäft seine Wirkungen zwischen denjenigen erzeugt, zwischen welchen es schlechthin, d. h. nicht — ausdrücklich oder nach den begleitenden Umständen — im Namen eines Anderen geschlossen ist, so genügt der Kläger seiner Beweispflicht bezüglich des Kontraktschlusses in eigenem Namen, wenn er dar-

thut, daß zwischen ihm und dem Beklagten das Geschäft schlechthin geschlossen worden, d. h. ohne daß ein Kontrahiren in fremdem Namen erkennbar gewesen sei. Dann ist es Sache des Beklagten, im Gegenbeweise Momente beizubringen, aus welchen sich ergiebt, daß in fremdem Namen kontrahirt sei.

3. Widersprüche mit dem Preußischen Obertribunal.

Nr. 6. Urtheil vom 8. Mai 1880 (Landgericht Hamburg).

Die Gründe lauten: Die eingeklagten promissory notes sind als eigene Wechsel zu behandeln. Sie würden daher nach Art. 101 der D. W.-O. verjährt sein, während sie nach dem in Newyork geltenden Rechte erst in 6 Jahren verjähren und diese Frist noch nicht abgelaufen ist. Da nun die hier fraglichen promissory notes sämmtlich in Newyork ausgestellt und zahlbar gemacht sind, ist dort der Sitz der eingeklagten Forderung und unterliegt dieselbe dem dort geltenden materiellen Rechte. . . .

Die Nichtanwendung der einheimischen Verjährungsfrist ist auch dann gerechtfertigt, wenn nach dem in Newyork geltenden Rechte, resp. der dort geltenden Doktrin, die Klageverjährung als ein prozessualisches Rechtsinstitut betrachtet werden sollte. Denn dies durfte den Deutschen Richter nicht veranlassen, das Deutsche Verjährungsgesetz auf eine Forderung anzuwenden, welche demselben nach den Grundsätzen des Deutschen Rechts nicht unterliegt.

Das Obertribunal nahm dagegen an, daß in allen Fällen bei der Verjährung, auf welche ein Inländer sich beruft, lediglich das inländische Recht anzuwenden sei.

Dieser Widerspruch ist bereits Bd. 41 S. 64 dieses Archivs von mir erörtert. Ich habe ausgeführt, daß die Anwendung der ausländischen Vorschriften über die Verjährung so allgemein weder bejaht noch verneint werden kann, daß vielmehr zu unterscheiden ist, ob die ausländische Verjährungsvorschrift als ein wesentlicher Theil der in Rede stehenden Obligation an-

zusehen ist, und daß nur, wenn dies der Fall, das ausländische Recht anzuwenden ist.

Im vorliegenden Falle ist aber für die Wechselverpflichtung in Newyork eine besondere Verjährungsfrist angeordnet, sie ist also eine Eigenthümlichkeit dieser Obligation, sie gehört zu dem besonderen Wesen derselben, und gilt daher auch für das Inland.

Nr. 57. Urtheil vom 3. April 1880 (Kreisgericht Stendal).

Bezüglich der Erstattung der Futterkosten im Falle der Redhibition verkaufter kranker Thiere nahm das Obertribunal an, daß die Futterkosten ohne Weiteres erstattet verlangt werden könnten, weil sie zur Erhaltung des Thieres nothwendig gewesen. (Z. B. Striethorst, Archiv Bd. 21 S. 109, Bd. 26 S. 126.)

Das Reichsgericht nimmt aber mit dem Reichsoberhandelsgericht mit Recht an, daß der vom Vertrage Zurücktretende die Erstattung der Futterkosten nicht verlangen kann, wenn er von dem zurückgegebenen Thier Nutzen gezogen hat.

Nr. 80. Urtheil vom 8. Juli 1880 (Landgericht Köln).

Wenn inhalts des Vertrages über Gründung einer Aktiengesellschaft ein Aktionär seine Einlage in einem Gegenstande zu machen hat, welcher nicht in baarem Gelde besteht, sondern in Gemäßheit des Art. 209 b. des H.-G.-B. nach seinem Werthe abgeschätzt worden, so frägt es sich: ob neben dem nach dem Preußischen Stempelgesetze zu verwendenden allgemeinen Vertragsstempel auch noch der Kaufstempel zu entrichten ist, welcher in 1 Prozent des Werthes der Grundstücke und 1/3 Prozent des Werthes der beweglichen verkauften Sachen besteht?

Das Plenum des Obertribunals zu Berlin hatte durch Plenarurtheil vom 20. Dezember 1875 ausgesprochen, daß solche Abrede ihrer rechtlichen Natur nach und im Sinne der allge-

meinen Vorschriften des Preußischen Stempeltarifs vom 7. März 1822 als ein vom Gesellschaftsvertrage verschiedenes und darum dem höheren Stempel unterworfenes Geschäft anzusehen sei.

Der Appellationsgerichtshof zu Köln hatte sich dieser Ansicht angeschlossen. Dagegen war der Kassationsrekurs eingelegt. Der zweite Senat des Reichsgerichts wollte diese Entscheidung kassiren. Der vierte Senat des Reichsgerichts hatte aber bereits früher in Uebereinstimmung mit dem Obertribunal erkannt. Deshalb kam jetzt die Entscheidung vor die vereinigten Civilsenate des Reichsgerichts. Dieselben haben, abweichend von der Ansicht des Obertribunals, ausgesprochen, daß eine Abrede des fraglichen Inhalts nicht als ein vom Gesellschaftsvertrage verschiedenes Rechtsgeschäft angesehen werden könne, und daß deshalb der gewöhnliche Vertragsstempel von 1 ℳ 50 ₰ genüge.

Nr. 87. Urtheil vom 5. Oktober 1880 (Kreisgericht Berlin).

Das Obertribunal bestreitet in seinem Erkenntniß vom 3. März 1845 (Entscheidungen Bd. 11 S. 345), daß das formgerechte Anerkenntniß eines durch Abrechnung über gegenseitige Forderungen ermittelten Schuldbetrags nach Preußischem Rechte einen selbstständigen Verpflichtungsgrund abgebe, weil die Preußischen Gesetze nirgends das Anerkenntniß als einen Entstehungsgrund von Rechten bezeichnen.

Dagegen hat in dem späteren Erkenntniß vom 26. September 1867 (Striethorst, Archiv Bd. 67 S. 361) das Obertribunal angenommen, daß die auf Grund einer Abrechnung über gegenseitige Forderungen abgegebene, die Richtigkeit des festgestellten Resultats anerkennende Willenserklärung eine civilrechtliche Schuldverschreibung konstituire. Wolle der Erklärende die Unwirksamkeit dieser Verbindlichkeit behaupten, so reiche dazu nicht aus, daß der eine oder der andere der anerkannten Forderungsposten unrichtig sei, vielmehr sei darzuthun, daß der Wille des Erklärenden in Ansehung dieser Forderungen beeinflußt gewesen, daß eine anerkennende Willenserklärung hinsichtlich

dieser nicht habe abgegeben werden sollen, es müsse mithin ein Irrthum, der die Willenserklärung veranlaßte, nachgewiesen werden.

Dieser Ansicht schließt sich auch das Reichsgericht an, indem es sagt: „Diese von Seiten des Klägers geforderte und von der Beklagten abgegebene Willenserklärung und die in beiderseitiger Uebereinstimmung erfolgte Feststellung des Saldo enthält die Aufstellung eines selbstständigen Schuldgrundes; der ausgesprochene Verpflichtungswille, gestützt auf das gewonnene Resultat des bisherigen Geschäftsverkehrs ist als genügende causa debendi zu erachten. . . .“

4. Widersprüche mit dem Reichsoberhandelsgericht.

Nr. 16. Urtheil vom 9. Juli 1880 (Landgericht Kassel).

Die so vielfach erörterte Frage, ob der Rechtsnachfolger einer Firma bei Uebernahme des Geschäfts mit allen Passiven für die Geschäftsschulden des früheren Inhabers haftet? hat das Reichsoberhandelsgericht stets (Entscheidungen Bd. 1 S. 66, Bd. 2 S. 143, Bd. 8 S. 383, Bd. 12 S. 159, Bd. 16 S. 271) verneint, indem es ausführt: Die Vorschrift Art. 113 H.-G.-B., wonach der in eine offene Handelsgesellschaft Eintretende für alle vorhandenen Gesellschaftsschulden haftet, dürfe für den Eintritt in das Handelsgeschäft des Einzelkaufmannes nicht angewendet werden, denn die Nürnberger Kommission habe es absichtlich vermieden, eine allgemeine Bestimmung über die rechtlichen Folgen der Uebernahme von Handelsgeschäften zu treffen.

Die tägliche Erfahrung bekunde, daß die Uebernahme von Handelsgeschäften in den mannigfaltigsten Abwechselungen vorkommt, und der von dem Kaufmannsstande allgemein geübte Gebrauch: die Bedingungen des Geschäftsüberganges in jedem einzelnen Falle durch Cirkulare zur Kenntniß des kaufmännischen Publikums zu bringen, zusammengehalten mit dem verschiedenen Bestande dieser Bedingungen, erweise zur Genüge, daß die

rechtliche Ueberzeugung von dem Eintritte gleichmäßiger, mit jedem Geschäftsübergange nach dem Gesetze innerer Nothwendigkeit sich vollziehender Rechtsfolgen in der faktischen Uebung des Kaufmannsstandes keinen genügenden Ausdruck finde. Es fehle an jedem haltbaren Grunde für die Annahme des Bestehens einer festen handelsrechtlichen Praxis in dem Sinne, daß der Eintritt in eine schon bestehende Handelsgesellschaft die Verhaftung für die älteren Passiven ebenso nach sich ziehe, wie dies für den Fall des Eintritts in eine offene Handelsgesellschaft im Art. 113 H.-G.-B. angeordnet ist.

Wenn aber die Uebernahme des Handelsgeschäfts mit allen Passiven von den Betheiligten bekannt gemacht worden, sei nach den Grundsätzen des heutigen Handelsverkehrs der Uebernehmer für die Passiven des übernommenen Geschäfts in gleicher Weise, wie für die von ihm selbst gemachten Schulden haftbar, ohne daß es eines besonderen Nachweises des Inhalts des zwischen dem Veräußerer und dem Uebernehmer des Geschäfts wegen der Schulden abgeschlossenen Vertrags bedürfe, gleichviel ob die Firma beibehalten oder geändert wird.

Dagegen sagt jetzt das Reichsgericht:

„So gewichtig die Gründe sind, welche für diese Ansicht sprechen, so ist derselben doch für den hier zu entscheidenden Fall nicht beizupflichten, daß der Erwerber eines bestehenden Handelsgeschäfts durch Vertrag mit dem bisherigen Inhaber oder dessen Erben unter Uebernahme der vorhandenen Aktiven und Passiven in alle geschäftlichen Beziehungen desselben eintritt und nun das Geschäft unter Beibehaltung der früheren Firma fortsetzt. In einem solchen Vorgange liegt für den kaufmännischen Verkehr ein wirksames Angebot des Erwerbers an die Geschäftsgläubiger, denselben für ihre Forderungen an den früheren Inhaber des Geschäfts gerecht zu werden, eine Offerte, welche der besonderen Zustimmung, der ausdrücklichen Annahme dieser Gläubiger umsoweniger bedarf, als sie nur Rechte für dieselben begründet. Es muß vom Standpunkte der Handelssitte und des praktischen Bedürfnisses, sowie nach den Grundsätzen von Treu und Glauben im Handelsverkehr

der Fortführung des Geschäfts unter derartigen Umständen dieselbe Wirkung beigelegt werden, wie der öffentlichen handelsüblichen Bekanntmachung des Erwerbers, daß er die Passiva des Geschäfts übernommen habe.

Vergleicht man diese Entscheidung des Reichsgerichts mit der Praxis des Reichsoberhandelsgerichts, so liegt der Unterschied darin, daß im vorliegenden Falle der Uebernehmer das Geschäft nicht nur unter derselben Firma fortführt, sondern daß er sich auch dem früheren Inhaber gegenüber durch Vertrag verpflichtet hat, die vorhandenen Schulden zu bezahlen. Insofern wird diesem Vertrage zwischen dem früheren und dem neuen Inhaber des Geschäfts auch zu Gunsten der vorhandenen Geschäftsgläubiger rechtliche Wirkung beigelegt. Für diese Entscheidung spricht, daß der Fall nach gemeinem Rechte zu entscheiden ist.

Denn das Reichsgericht führt in seinem Erkenntniß vom 25. Februar 1880 (Entscheidungen Bd. 1 S. 190) aus, daß der Grundsatz des Preußischen und Römischen Rechts, nach welchem das Recht des in einem Vertrage begünstigten Dritten von dessen besonders bewilligtem und erfolgtem Beitritte zum Vertrage abhängen soll, von dem gemeinen Deutschen Rechte sowohl, sowie auch von den neueren partikulären und fremden Rechten längst verlassen ist.

Doch stützt das Reichsgericht seine Entscheidung nicht auf diesen Grund, sondern auf die Handelssitte, das praktische Bedürfniß und die Grundsätze von Treu und Glauben im Handelsverkehr. Diese Gründe haben aber in gleicher Weise im Bereiche des Preußischen Rechts Geltung. Es ist daher wohl anzunehmen, daß auch im Bereiche des Preußischen Rechts dieselben Gründe dieselbe Entscheidung des Reichsgerichts herbeiführen werden.

Nr. 22. Urtheil vom 8. Juli 1880 (Landgericht Essen).

Zu den schwierigsten Streitfragen giebt der Fall Veranlassung, wenn der Inhaber eines Mangels Zahlung pro-

testirten Wechsels auf Grund eines Blankoindossaments gegen den Akzeptanten klagt, und der Verklagte einwendet, er habe Einreden aus Zahlungen nach der Protesterhebung an frühere Wechselinhaber, während die früheren Inhaber aus dem Wechsel nicht zu ersehen sind, weil sie durch das Blankoindossament legitimirt gewesen.

Bd. 39 S. 28 dieses Archivs ist von mir bereits der wesentliche Inhalt eines diesen Fall betreffenden Erkenntnisses des Reichsoberhandelsgerichts vom 30. Oktober 1877 erwähnt, welches einem Erkenntniß des Obersten Oesterreichischen Gerichtshofes widersprach.

Das Reichsoberhandelsgericht führte im Wesentlichen aus: Der Mangels Zahlung protestirte Wechsel habe seinen Lauf vollendet. Das Maß der Rechte, welche er gewährt, sei abhängig von den unbekannten Einreden, welche dem Schuldner gegen den Nachindossanten zustehen, also von den außerhalb des Wechsels liegenden persönlichen Verhältnissen derselben untereinander. Die Rücksicht auf schnellen und sicheren Rückgriff falle hier fort, weil das Nachindossament den Rückgriff überhaupt nicht begründet. Es sei daher kein Bedürfniß des Wechselverkehrs, auch bei protestirten Wechseln in Ansehung der Begebung nach Verfall nur diejenigen als Vormänner zu behandeln, welche als Indossanten auf dem Wechsel benannt sind.

Wer einen in Blanko indossirten Wechsel nach Protest erwirbt, leite sein Recht nicht aus der Ausstellung des Blankoindossaments, sondern aus der Benutzung desselben nach dem Proteste ab. Seine Rechte seien daher nicht lediglich nach dem Inhalte des Wechsels zur Zeit der Ausstellung des Blankoindossaments, sondern mit Rücksicht auf die persönlichen Verhältnisse zu bestimmen, welche zur Zeit des Protestes zwischen dem damaligen Wechselgläubiger und dem Wechselschuldner bestanden, oder nach dem Proteste zwischen dem gedachten Wechselgläubiger oder dessen Rechtsnachfolgern und dem Wechselschuldner entstanden sind; er müsse sich daher die Einreden gefallen lassen, welche der Wechselschuldner einem dieser Rechtsvorgänger entgegensetzen konnte.

Dagegen tritt das Reichsgericht der Ansicht des Obersten Oesterreichischen Gerichtshofes (ohne jedoch dasselbe zu erwähnen) bei, indem es sagt:

Für den legitimen Wechselverkehr erscheine die Verwendbarkeit des Vorblankoindossaments für den Nachverfallserwerb überflüssig. Das Indossament nach dem Verfall erzeuge keine wechselrechtlichen Verpflichtungen. Ein Bedürfniß, die wahren Ueberleitungshergänge im Laufe des Wechsels nach Verfall zu verhehlen, sei nicht vorhanden. Solche Verhehlung begünstige vielmehr Uebervortheilungen des Wechselschuldners, Vertragsuntreue und Afteranwendung der dem Wechsel vor Verfall eigenthümlichen Wirkungen.

Deshalb bedürfe es zur Annahme solcher Verwendbarkeit eines kategorischen Ausspruches des Gesetzes. Dieser fehle, denn Art. 16 W.-O. spreche von einer nach Verfall und Protest geschehenen Indossirung. Das Gesetz nenne aber die bloße Uebergabe eines Wechsels mit Blankoindossament nicht Indossirung. Es spreche bei ertheiltem Blankoindossament nur von dessen Ausfüllung Seitens eines Inhabers oder von dessen Weiterindossirung ohne Ausfüllung — Art. 13 —, das ist: der Ertheilung eines neuen Indossaments Seitens des Inhabers, der nach Art. 36 Abs. 3 als Erwerber durch das Blankoindossament gelte. Wer nur einen den Erwerber durch das Giro eines anderen legitimirenden Wechsel weggiebt, könne nicht Wechselregressat werden. Eine Auffassung, welche unter dem Indossanten des Art. 16 einmal den wechselmäßigen Legitimanten und zugleich auch doch wieder den wirklichen Rechtsvorgänger, der gar nicht indossirt hat, versteht, sage sich vollständig vom Texte des Gesetzes los.

Demnächst führt das Reichsgericht aus, daß die Theorie, wenn sie auch überwiegend den hier verworfenen Grundsatz vertreten, irgendwie sichere Konsequenzen desselben nicht zu ziehen vermocht habe.

IV. Bedenklich erscheinen folgende Entscheidungen:

Nr. 21. Urtheil vom 26. Juni 1880 (Handelsgericht Bremen).

In einem Rechtsstreite über die Paulianische Klage hatte sich Beklagter beschwert, daß nicht die Klage auf Grund seines kaufmännischen Zurückbehaltungsrechts abgewiesen worden.

Das Reichsgericht hat die Beschwerde abgewiesen, weil der Beklagte in erster Instanz sich auf ein ihm zuständiges Zurückbehaltungsrecht gar nicht berufen, vielmehr nur der auf Anfechtung der Verpfändung des Kaffees und auf Wiedererlangung desselben abzielenden Paulianischen Klage widersprochen hatte. Selbst wenn von der Partei alle Thatsachen, aus denen sich ein kaufmännisches Zurückbehaltungsrecht nach Art. 313 und 314 H.-G.-B. ergeben würde, angeführt sein sollten, so wäre doch eine von Amtswegen vorgenommene Berücksichtigung dieses Rechts selbst schon mit der Vorschrift des Art. 315, wonach der Gläubiger verpflichtet ist, von der Ausübung des Zurückbehaltungsrechts den Schuldner ohne Verzug zu benachrichtigen, unvereinbar.

Dagegen sagt das Reichsoberhandelsgericht in seinem vom Reichsgericht nicht erwähnten Erkenntniß vom 4. Juni 1873 (Entscheidungen Bd. 10 S. 237):

„Nach Art. 315 des H.-G.-B. war Implorant zwar auch verpflichtet, die Imploraten von der Ausübung seines Retentionsrechtes ohne Verzug zu benachrichtigen. Die Unterlassung dieser Anzeige zieht aber nicht den Verlust des Retentionsrechts für den Gläubiger nach sich, sondern verpflichtet ihn nur zum Ersatze des durch diese Unterlassung dem Schuldner etwa verursachten Schadens."

Wir sehen, wie hier zwei entgegengesetzte Ansichten ausgesprochen werden, vermissen aber die Angabe der Gründe, welche die eine oder die andere rechtfertigen.

In der That ist aber die Ansicht des Reichsgerichts nicht zu billigen, denn Art. 315 lautet:

> Der Gläubiger, welchem das Zurückbehaltungsrecht nach den Art. 313 oder 314 zusteht, ist verpflichtet, von der Ausübung desselben den Schuldner ohne Verzug zu benachrichtigen.

Das Gesetz knüpft also an die Unterlassung der Anzeige keineswegs den Verlust des Zurückbehaltungsrechts. Es verpflichtet nur den Gläubiger zur unverzüglichen Anzeige. Die Unterlassung dieser Verpflichtung hat also nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen nur eine Entschädigungspflicht zur Folge.

Auch ergiebt S. 1348 der Nürnberger Protokolle, daß diese Bestimmung im Art. 315 nur getroffen ist, um die Chikane möglichst zu vermindern und den Schuldner weniger in Gefahr unabsehbaren Schadens zu bringen. Der Gläubiger solle dem Schuldner rechtzeitige Anzeige erstatten, wenn er vom Zurückbehaltungsrechte Gebrauch machen und den Schuldner in seinen Dispositionen über sein Eigenthum hindern wolle.

Im vorliegenden Falle behauptete aber der Verklagte, er sei im rechtmäßigen Pfandbesitze. Er nahm also dasselbe Recht in Anspruch, welches ihm im Wege des Zurückbehaltungsrechts zustand, denn er behauptete, daß ihm das Recht gebühre, den Kaffee zum Zweck seiner Befriedigung in seinem Besitz zu behalten. In der Behauptung des Pfandrechts lag also zugleich die Behauptung des Zurückbehaltungsrechts, und wußte deshalb der Schuldner genugsam, daß und wie ihn sein Gläubiger in der Disposition über sein Eigenthum hindern wollte. Mehr verlangt aber Art. 315 H.-G.-B. auch nicht.

Nr. 32. Urtheil vom 23. Juni 1880 (Landgericht Danzig).

Bei der verklagten Gesellschaft hatte Kläger am 12. Oktober 1876 seine Immobilien, laut einer späteren Police vom 21. Dezember 1877 auch seine Mobilien versichert. Beide Policen enthalten gleichlautende allgemeine Bedingungen. §. 11 derselben verpflichtet den Versicherten zu wahrheitsgetreuen Angaben in der Schadensliquidation. §. 13 bestimmt für den Fall wahrheitswidriger Angaben:

Der Versicherte verliert jeden Anspruch auf Entschädigung, und zwar für alle an dem betreffenden Brande betheiligten Versicherungen.

Die Beklagte behauptet solche wahrheitswidrige Angaben bezüglich der Schadensliquidation für das Mobiliar, und folgert daraus auch den Verlust des Entschädigungsanspruchs für die versicherten Immobilien, weil die versicherten Mobilien und Immobilien durch denselben Brand zerstört worden. Kläger behauptet dagegen, daß die Einrede nur gegenüber den die Mobilien betreffenden Ansprüchen von Bedeutung sei, da zwei besondere Policen ausgestellt worden. Dies nahm auch das Oberlandesgericht an.

Das Reichsgericht ist aber der entgegengesetzten Ansicht. Es sagt: der in beiden Policen befindliche §. 13 könne nur bedeuten: daß, wenn derselbe Versicherte bei der Beklagten mehrere Policen genommen hat, und die in den verschiedenen Policen versicherten Gegenstände durch denselben Brand zerstört werden, eine wissentliche Unwahrheit in der Schadensliquidation, wenn sie auch nur die in einer Police versicherten Gegenstände betrifft, doch alle Entschädigungsansprüche, welche sich auf diesen Brand beziehen, zerstören soll.

Das Reichsgericht geht dann zu einer Beurtheilung der Gründe des Oberlandesgerichts über und sagt:

„Das Oberlandesgericht hält die Anwendung der fraglichen Bestimmung über die Folge von Wahrheitswidrigkeiten, welche versicherte Mobilien betreffen, auf einen Entschädigungsanspruch für die Zerstörung versicherter Immobilien durch einen Brand nur dann für statthaft, wenn Mobilien und Immobilien in einer Police versichert werden, nicht aber dann, wenn über die Immobilien einerseits und die Mobilien andererseits zwei Versicherungsverträge zu verschiedener Zeit und selbstständig für sich abgeschlossen werden."

Darin sei aber eine jedes rechtlichen Grundes entbehrende Beschränkung der Vertragsfreiheit ausgesprochen. Wenn die Parteien in dem jüngeren, die Versicherung der Mobilien betreffenden Vertrage ausdrücklich bestimmt hätten, daß eine

unter §. 11 der Police fallende Wahrheitswidrigkeit oder Verschweigung in der Schadensliquidation bezüglich der versicherten Mobilien den Versicherten auch aller Entschädigungsansprüche für die gleichzeitig verbrannten, in der früheren Police versicherten Immobilien verlustig mache, so würde die Rechtsverbindlichkeit dieser Stipulation, die weder in dem hier in Rede stehenden Landestheile gesetzlich verboten, noch unsittlich, noch sonst in Ermangelung besonderer anderweiter Gründe ungültig ist, nicht dem geringsten Bedenken unterliegen. Dies bezweifele denn auch anscheinend der Berufungsrichter selbst nicht, indem er die Anwendung der fraglichen Bestimmungen nicht für unstatthaft hält, wenn in dem einen Versicherungsvertrage auf den anderen Vertrag Bezug genommen wird. Er könne dabei aber nur eine ausdrückliche Bezugnahme im Auge gehabt haben, und darin liege wieder eine der rechtlichen Begründung entbehrende Beschränkung; es genüge, daß der Parteiwille einen erkennbaren Ausdruck gefunden hat, und das sei im vorliegenden Falle in der möglichst unzweideutigen Weise geschehen, indem der Versicherte jedes Anspruchs auf Entschädigung für alle an dem betreffenden Brande betheiligten Versicherungen verlustig erklärt ist.

Ferner lasse der Berufungsrichter noch eine Ausnahme von der von ihm statuirten Unstatthaftigkeit zu, wenn ein Zusammenhang zwischen den beiden Versicherungsverträgen besteht. Im vorliegenden Falle liegt nun ein Zusammenhang zwischen den beiden Versicherungsverträgen insofern vor, als der Versicherer und der Versicherte in beiden Verträgen dieselbe Person ist, und die durch beide Verträge versicherten Gegenstände durch denselben Brand zerstört sind. Da diese unbestrittenen Thatsachen dem Berufungsrichter nicht entgangen sein können, so sei nur anzunehmen, daß er diesen Zusammenhang nicht für genügend erachtet, sondern noch einen weiteren Zusammenhang erfordert, ohne daß er sich darüber ausspricht, worin dieser nach seiner Meinung bestehen muß.

Auch hierin liege aber wieder eine rechtliche (soll wohl heißen „rechtlich") nicht begründete Beschränkung der Vertrags-

freiheit. Der Vertragswille liege nach der Ansicht des erkennenden Gerichtshofes klar und unzweideutig vor, und es sei demselben die richterliche Anerkennung nicht zu versagen.

Zunächst fällt es aber auf, daß in diesem Falle die Revision überhaupt für zulässig erachtet ist. Denn die §§. 511 und 512 der C.-P.-O. lauten:

> Die Revision kann nur darauf gestützt werden, daß die Entscheidung auf der Verletzung eines Reichsgesetzes, oder eines Gesetzes, dessen Geltungsbereich sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinauserstreckt, beruhe.
>
> Das Gesetz ist verletzt, wenn eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet worden ist.

Nun ist aber in den Entscheidungsgründen des Reichsgerichts irgend ein Gesetz, welches auch nur mittelbar durch das Erkenntniß des Oberlandesgerichts verletzt wäre, nicht angegeben. Die verletzte Rechtsnorm findet das Reichsgericht in einer unbegründeten Beschränkung der Vertragsfreiheit. Dieser Fehlgriff ist aber in der Entscheidung des Oberlandesgerichts nicht zu finden. Das Oberlandesgericht stellt keineswegs in Abrede, daß die Parteien diejenige Abrede treffen konnten, welche sie nach der Auslegung des Reichsgerichts getroffen haben, sondern das Oberlandesgericht findet nur in den von den Parteien gebrauchten Worten nicht denselben Sinn, wie das Reichsgericht. Es handelt sich nur um die thatsächliche Feststellung des Vertragswillens der Parteien. So sagt denn auch das Reichsgericht in seinem Erkenntniß vom 2. Juli 1880 (Annalen Bd. II. S. 350): Die Auslegung der Statuten einer Sparkasse gehört ebenso, wie jede andere Vertragsauslegung in das Gebiet der thatsächlichen Würdigung des Falles.

Mit demselben Rechte könnte das Reichsgericht jede von seiner Ansicht abweichende Auslegung eines Vertrages als eine Beschränkung der Vertragsfreiheit auffassen.

Was aber die Entscheidung in der Sache selbst angeht, so besteht ein wesentlicher Unterschied zwischen den unrichtigen Angaben bei E i n g e h u n g des Versicherungsvertrages und bei der S c h a d e n s liquidation.

Die ersteren beeinflußten den Entschluß des Versicherers, ob und unter welchen Bedingungen er die Gefahr übernehmen will. Solche Unrichtigkeiten können also dem Versicherer berechtigen, den ganzen Vertrag aufzuheben.

Unrichtige Angaben bei der Schadensliquidation beeinträchtigen dagegen den Versicherer nicht weiter als die unrichtige Angabe geht. Sie geben deshalb keinen Grund ab für die gänzliche Aufhebung des Versicherungsvertrages. Allerdings hat der Versicherer ein Interesse daran, daß der Versicherte auch bei der Schadensliquidation der Wahrheit treu bleibt. Er mag daher, um sein Interesse zu sichern, wegen unwahrer Schadensliquidation sich eine Konventionalstrafe bedingen. Dieselbe muß aber mit der Höhe seines Interesses im Verhältnisse stehen, kann also auf ein Mehrfaches des durch die Unwahrheit bezweckten Vortheils festgesetzt werden. Ganz ungerechtfertigt ist es aber, wenn jede Unwahrheit bei der Angabe des Schadens alle Verpflichtungen des Versicherers aufheben soll, so daß er die Prämie behält und nichts dafür leistet.

Es gehört dies zu den bereits von mir*) hervorgehobenen ungerechtfertigten Härten, welche sich in den von den Versicherungsgesellschaften gestellten allgemeinen Bedingungen vorfinden.

Indeß ist doch im vorliegenden Falle an eine jede Unwahrheit bei der Schadensliquidation der Verlust jeden Anspruchs aus dem Versicherungsvertrage geknüpft.

Es frägt sich also nun, muß man annehmen, daß Kläger, als er im Jahre 1877 seine Mobilien bei der Verklagten versicherte, auch in Betreff seiner im Jahre 1876 versicherten Immobilien abändernde Bestimmungen treffen wollte?

Das Reichsgericht findet, dieser Wille sei in dem §. 13 der Police in der möglichst unzweideutigen Weise ausgesprochen. Dies wäre aber nur dann der Fall, wenn der §. 13 z. B. lautete:

---

*) Ueber die Beseitigung der den Versicherten besonders nachtheiligen Bestimmungen in den Statuten der Versicherungsgesellschaften in Hartmann's Zeitschrift für Gesetzgebung und Praxis auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts Bd. 4 S. 409 ff.

> daß der Versicherer jedes Anspruchs auf Entschädigung aller, auch durch verschiedene Policen versicherter Gegenstände verlustig gehe, sobald nur diese versicherten Gegenstände bei demselben Brande beschädigt sind.

So lautet aber §. 13 eben nicht.

Das Reichsgericht findet ferner einen Zusammenhang zwischen den beiden Policen, weil in denselben der Versicherer und Versicherte dieselbe Person ist und die durch beide Verträge versicherten Gegenstände durch denselben Brand zerstört sind.

Indeß folgt aus der Identität der Personen und des Brandes keineswegs ein rechtlicher Zusammenhang der beiden Versicherungsverträge. Fänden sich die zweideutigen Worte des §. 13 nicht in den Policen, so fehlte es an jeder Veranlassung, die Entschädigung um deshalb zu verweigern, weil der Versicherte mit dem Versicherer noch einen zweiten Versicherungsvertrag abgeschlossen hat.

Bei Auslegung der zweideutigen Worte des §. 13 ist aber zu beachten, daß eine und dieselbe Police verschiedene Versicherungen, z. B. von Mobilien und Immobilien, von Waaren und Hausgeräthe u. s. w. enthalten und es zweifelhaft sein kann, ob die unwahre Angabe des Schadens, z. B. bei den Mobilien, auch den Verlust der Immobiliarentschädigung nach sich ziehen solle, sobald die Mobilien und die Immobilien, welche in derselben Police versichert sind, durch denselben Brand zerstört worden.

Wenn also die versichernde Gesellschaft den §. 13 in ihre allgemeinen Bedingungen aufgenommen hat, so läßt sich dies sehr wohl dahin verstehen:

> daß eine Unwahrheit bei der Schadensliquidation den Verlust der Entschädigung für sämmtliche in dieser Police versicherten Sachen nach sich zieht, sobald dieselben bei demselben Brande beschädigt sind.

Auch wenn man den §. 13 nur so versteht, benachtheiligt er, wie oben erörtert ist, den Versicherten schon mehr als recht ist.

Die Auslegung, welche das Reichsgericht dem §. 13 giebt, ist sachwidrig und zu hart.

Auch in dem

2. Bande der von den Rechtsanwälten Dr. Blum und Dr. Braun herausgegebenen Annalen des Reichsgerichts

finden wir bemerkenswerthe Entscheidungen, welche in den Entscheidungen des Reichsgerichts nicht veröffentlicht sind. Als

I. Besonders wissenswerth

sind hervorzuheben:

Nr. 3. Das Datum ist nicht angegeben. (Appellationsgericht Hamm)

führt aus: daß sich auf die Mängel angenommener und nicht mehr vorhandener Waaren das Rücktrittsrecht nicht gründen läßt, vielmehr muß der Empfänger mangelhafter Sendungen gemäß Art. 347 H.-G.-B. dieselben zur Disposition stellen, und rechtzeitige fehlerlose Lieferung gewärtigen. Er kann erst beim Ausbleiben der Lieferung die ihm nach Art. 354 zustehenden Rechte geltend machen.

Nr. 9. Urtheil vom 5. Mai 1880 (Appellationsgericht Hamm).

Danach ist der Kassirer eines Bankgeschäfts für den von ihm durch unterlassene Protesterhebung veranlaßten Schaden, welcher in dem Verlust des wechselmäßigen Anspruchs gegen den Aussteller, Indossanten und Akzeptanten besteht, haftbar. Er ist auch dadurch nicht entschuldigt, daß er ohne die erforderliche Genehmigung des Vorstandes Prolongationswechsel angenommen hat.

Nr. 12. Urtheil vom 5. Mai 1880 (Kammergericht Berlin)

besagt, daß juristische Personen, denen in dieser Beziehung auch Aktiengesellschaften gleichstehen, für die Nichtbefolgung

gesetzlicher Vorschriften, hier des Art. 107 der Gewerbeordnung, direkt haften, dieselben also nicht lediglich für formgerechte Akte des Vorstandes und für Generalversammlungsbeschlüsse haftbar sind.

Die Ueberschrift enthält zwar auch den Satz: das Reichshaftpflichtgesetz schließt die Anwendung gegentheiliger Bestimmungen des Landesrechts aus. Die mitgetheilten Gründe des Reichsgerichts enthalten jedoch die Rechtfertigung dieses Satzes nicht.

Nr. 14. Urtheil vom 6. April 1880 (Handelsgericht Fürth)

entscheidet: Wenn Waarenzeichen und Firma identisch sind, so kann nach §. 13 des Reichsmarkenschutzgesetzes wegen Mißbrauch sowohl des Waarenzeichens als der Firma geklagt werden, und zwar an Wohnorten des Kontravenienten und ohne gleichzeitige Geltendmachung der Rechte aus §. 27 H.-G.-B.

Nr. 21. Urtheil vom 9. Juni 1880 (Oberlandesgericht Breslau).

Hiernach sind Zahlungen an eine Genossenschaft, welche nach statutarischer Vorschrift nur von dem Kassirer quittirt werden sollen, dennoch gültig, wenn eine regelmäßige Vertretung des abwesenden Kassirers durch die Kontoristen stattgefunden hat.

Nr. 23. Urtheil vom 2. Juni 1880 (Oberlandesgericht Naumburg)

nimmt mit dem Reichsoberhandelsgericht an, daß als Gegenstand eines Kaufgeschäfts, im Gegensatz zur Werkverdingung, die Lieferung einer vertretbaren Waare, der Werkverdingungsvertrag aber die Herstellung eines individuellen Arbeitsresultats ist, daß auch Art. 347 H.-G.-B. auf Werkverdingungsverträge nur beschränkt Anwendung finde, weil hier eine geräumigere Frist für die Mängelanzeige und dem Richter eine freiere Beurtheilung einzuräumen sei.

Auch finden bezüglich des Verschuldens des Werkmeisters neben den Bestimmungen im Tit. 11 Allg. L.=R. die Vorschriften der §§. 320, 285—291 I. 5 Allg. L.=R. und wenn ein Handelsgeschäft vorliegt, Art. 283 H.=G.=B. Anwendung.

Nr. 29. Urtheil vom 22. Mai 1880 (Appellationsgericht Posen)

besagt, daß Art. 17 W.=O. den Inkassomandatar zwar zur Ausübung aller dem Mandanten aus dem Wechsel zustehenden Rechte ermächtigt, daraus folge aber nicht mit Nothwendigkeit und für alle Fälle: die Pflicht zur Einklagung des Wechsels.

Nr. 30. Urtheil vom 29. Mai 1880 (Oberlandesgericht Breslau).

Das Reichsgericht nimmt wie das Reichsoberhandelsgericht (Entscheidungen Bd. 8 S. 273) an, daß der dem austretenden Genossenschafter zu zahlende Geschäftsantheil nach der nächsten Bilanz zu berechnen ist, welche am Schlusse des Geschäftsjahres aufgestellt wird, in welchem sein Austritt erfolgte.

Nr. 37. Urtheil vom 10. Mai 1880 (Oberlandesgericht Naumburg).

Es wurde auf Grund des Reichshaftpflichtgesetzes Entschädigung eingeklagt, weil der Vater und Ehemann der Kläger im Dienste der Magdeburg=Leipziger Eisenbahngesellschaft verunglückt war. Die verklagte Magdeburg=Halberstädter bestritt ihre Haftpflicht, weil sie bei Erwerbung der Magdeburg=Leipziger Eisenbahn in diese Verpflichtung nicht eingetreten sei.

Das Reichsgericht hat diese Haftung dennoch angenommen, weil in dem Ueberlassungsvertrage gesagt ist, daß die Verklagte in alle dem Unternehmen der Magdeburg=Leipziger an=

klebenden Rechte und Verpflichtungen eintrete, und die dies bestätigende Kabinetsordre öffentlich bekannt gemacht ist.

Auch ist das Verlangen, die der Wittwe zuerkannte Rente nur bis zu ihrer Wiederverheirathung zuzuerkennen, als ungerechtfertigt zurückgewiesen. Hierfür sind keine besonderen Gründe angeführt, doch rechtfertigt sich die Entscheidung, weil man nicht wissen kann, ob der neue Ehemann im Stande sein wird, die Frau ohne diese Rente zu erhalten.

Ebenso ist der Antrag zurückgewiesen: die Dauer der Rente einer Tochter auf die Zeit bis zum zurückgelegten 14. Lebensjahre zu beschränken, weil sich nicht vorhersehen lasse, ob die Tochter schon mit Ablauf dieses Zeitraums im Stande sein werde, sich ihren Unterhalt zu verdienen.

Endlich müsse die Rente nach §§. 61 und 62 I. 16 Allg. L.-R. vierteljährlich vorher gezahlt werden, wenn auch der Verunglückte sein Gehalt nur monatlich erhalten habe, weil die Zahlungspflicht dieselbe bleibe.

Nr. 45. Urtheil vom 16. Juni 1880 (Oberlandesgericht Posen)

führt aus, daß Art. 347 H.-G.-B. auch dann Anwendung findet, wenn Käufer und Verkäufer an verschiedenen Orten wohnen, und der Käufer die Waare durch einen Boten holen läßt, weil in diesem Falle kein Platzgeschäft vorliegt, und dem Käufer erst nach der Ankunft des Boten die Möglichkeit gewährt wird, die Prüfung nach Art. 347 vorzunehmen.

Nr. 48. Urtheil vom 5. Juni 1880 (Landgericht Berlin).

Während Hinschius, Gruchot und Pöschmann annehmen, daß das Verbot der Vorausnahme der Zinsen bei Darlehnen trotz §. 1 des Reichsgesetzes vom 14. November 1847, betreffend die Aufhebung der Zinsbeschränkungen, fortbestehe, führt das Reichsgericht das Gegentheil aus, weil dies Verbot mit dem Fortfallen eines höchsten erlaubten Zinssatzes

die Grundlage seiner Anwendbarkeit verloren habe. Dazu komme für die dies Verbot enthaltenden §§. 815 und 816 I. 11 des Preuß. Allg. L.=R., daß §. 817 dem Gläubiger gestattet, die Zinsen für 1 Jahr im Voraus abzuziehen, wenn er sich mit einem geringeren als dem ihm erlaubten Zinssatz begnügt hat. Man wisse aber jetzt nicht, wie hohe Zinsen hiernach im Voraus abgezogen werden können.

Nr. 55. Urtheil vom 5. Juni 1880 (Oberlandesgericht Breslau).

Der Verklagte war auf Grund des Reichshaftpflichtgesetzes zur Zahlung einer Rente auf 3 Jahre verurtheilt, und Kläger klagte jetzt eine weitere Rente ein.

Das Reichsgericht nimmt an, daß durch das Vorerkenntniß die Haftpflicht rechtskräftig festgestellt ist, und es sich jetzt nur noch um Feststellung der Höhe der Rente handle.

Nr. 63. Urtheil vom 9. April 1880 (Handelsgericht Straßburg)

führt aus, daß die Ablieferung einer Waare an den Spediteur zur Verfügung des Käufers und dessen Kunden dieselbe Wirkung äußert, als wenn die Waare in die Magazine des Käufers aufgenommen wäre.

Nr. 67. Urtheil vom 10. Juli 1880 (Appellationsgericht Breslau)

besagt: daß die Anerkennung eines Kontokorrentsaldos einen selbstständigen Klagegrund abgiebt, und von der Darlegung der einzelnen Rechtsgeschäfte entbindet.

Nr. 70. Urtheil vom 7. Juli 1880 (Oberhandelsgericht Breslau).

Hiernach erfordert die Bereicherungsklage nach Art. 83 W.=O. zu ihrer Begründung nur den Nachweis der Richterlan=

gung der Zahlung in Folge der Präjudizirung des Wechsels und der Bereicherung des Akzeptanten durch Nichtgewährung der Wechselvaluta. Es ist daher nicht der Nachweis erforderlich, daß der Schade des Klägers mit der Bereicherung des Beklagten in unmittelbaren Zusammenhang steht.

Nr. 72. Urtheil vom 9. Juli 1880 (Handelsgericht München).

Der Verunglückte verließ in einem Anfalle von Geistesstörung den Wagen, kletterte auf den Trittbrettern der Eisenbahnwagen umher, und kam endlich unter deren Räder.

Das Reichsgericht hat die Klage der Wittwe zurückgewiesen, weil der Unfall durch höhere Gewalt im Sinne von §. 1 des Reichshaftpflichtgesetzes verursacht ist.

Nr. 73. Urtheil vom 13. Juli 1880 (Kreisgericht Kassel)

führt aus, daß zur Begründung der Einrede, die Eisenbahn hafte auf Grund des Reichshaftpflichtgesetzes nicht, auch ein leichtes Verschulden des Verunglückten genüge. Man müsse aber auch beachten, daß ein Eisenbahnbediensteter vermöge der Anforderungen seines Dienstes, welcher immer mehr oder weniger zur Eile drängt, nicht in der Lage ist, wie ein vorsichtiger Dritter jede Gefahr drohende Situation sorgfältig zu vermeiden und im Stillstehen ängstlich Umschau zu halten.

Nr. 78. Urtheil vom 3. Juli 1880 (Kaiserliches Patentamt).

Hiernach ist bei Reichspatenten, welche aus Landespatenten hervorgegangen sind, die Neuheit der Erfindung nach dem Zeitpunkt zu beurtheilen, wo sie im Inlande zuerst Schutz erlangten. Zur Begründung der Nichtigkeitserklärung des Patents ist nachzuweisen, daß nach der öffentlichen Beschreibung

oder offenkundigen Benutzung der Erfindung Sachverständige ohne neue Erfindung die Erfindung benutzen konnten. Eine Veröffentlichung, bei welcher ein wesentliches Mittel der Ausführung verschwiegen bleibt, schließe daher die Neuheit der späteren Erfindung nicht aus.

Nr. 89. **Urtheil vom 22. September 1880** (Oberlandesgericht Marienwerder).

Kläger war Handelsgehülfe beim Verklagten, und hatte die Töchter des letzteren, wenn sie die Treppe hinaufstiegen, an den Beinen betastet und sie festgehalten, so daß dieselben laut aufschrien. Der Verklagte hat deshalb den Kläger sofort entlassen.

Das Reichsgericht erachtet diese Handlungsweise des Klägers für einen **wichtigen Grund** (Art. 62 H.-G.-B.), um die **sofortige Entlassung** zu rechtfertigen.

Nr. 91. **Urtheil vom 12. Oktober 1880** (Appellationsgericht Dresden).

Kläger verlangte die **Auflösung der Handelsgesellschaft** mit dem verklagten Gesellschafter wegen **gegenseitiger Anfeindung** der Parteien.

Nach der Entscheidung des Reichsgerichts sind dies nicht „äußere Umstände", die der Erreichung des Gesellschaftszwecks hindernd in den Weg treten, ebensowenig seien es Umstände, durch welche die Errichtung (es ist dies offenbar ein Druckfehler für „Erreichung") schlechthin unmöglich werde. Deshalb liege der §. 125 unter 1 H.-G.-B. gedachte Fall nicht vor.

Nr. 92. **Urtheil vom 18. September 1880** (Kreisgericht Hagen)

besagt: daß mit **Eintragung einer Aktiengesellschaft** in das Handelsregister die **Einwendung abgeschnitten** werde, daß deren **Konstituirung gegen das Gesetz** verstoße.

Nr. 95. Urtheil vom 18. September 1880 (Kammergericht Berlin).

Hiernach steht §. 291 H.-G.-B. dem nicht entgegen, daß von jeder einzelnen Saldopost noch Verzugszinsen berechnet werden, weil nach Art. 289 H.-G.-B. Kaufleute unter einander in beiderseitigen Handelsgeschäften von jeder Forderung seit dem Tage der Fälligkeit Zinsen fordern können.

Nr. 99. Urtheil vom 30. Juni 1880 (Appellationsgericht Hildburghausen).

Nach den Statuten des verklagten Vereins sind „Verfügungen über den Geschäftsantheil“ dem Verein gegenüber ohne Wirkung.

Das Reichsgericht nimmt an, daß dies Verbot die Forderung, welche ein ausgetretener Genossenschafter an die Genossenschaft hat, nicht berührt, weil die Abtretung einer solchen Forderung nach allgemeinen Grundsätzen zulässig ist.

Nr. 101. Urtheil vom 10. Juli 1880 (Kreisgericht Halle).

Das Reichsgericht bemerkt: die vom Appellationsrichter beliebte Unterscheidung zwischen moralischer Verantwortlichkeit und im Prozeßwege erzwingbarer Haftung ist in dem durch §. 107 der Gewerbeordnung geregelten Rechtsverhältnisse durchaus abwegig und geeignet, die vom Gesetzgeber gewollte Wirkung des selbst von Humanitätrücksicht beseelten Gesetzes zu verkümmern. Das Reichsgericht sagt wörtlich:

„Wird festgestellt, daß der Betrieb der Schnitzelpresse ohne eine Schutzvorrichtung (bei der Möglichkeit der Anlage einer solchen) für Leben oder Gesundheit der Arbeiter gefährlich war, so ist anzunehmen, daß die Beklagten gegen die ihnen gemäß §. 107 a. a. O. obliegende Pflicht verstoßen haben, und daher (auch ganz abgesehen von einem etwaigen für den Unfall des

Klägers ursachlichen Versehen ihres Aufsehers in Ausübung seiner Dienstpflicht) dem Kläger für den durch jenen Unfall erlittenen Schaden zu haften verpflichtet sind, falls nicht von ihnen klar gelegt wird, daß im konkreten Falle (auch bei Berücksichtigung der Jugend und Unerfahrenheit des Klägers) ein derartig grobfahrlässiges Verhalten des Klägers die nächste wirkende Veranlassung des Unfalls gewesen ist, daß bei Abwägung des beiderseitigen Verhaltens die den Verklagten zur Last fallende Pflichtverletzung nicht als die wirkliche Ursache des Unfalls gelten könne."

Eine weniger verwickelte Satzbildung würde das Verständniß erleichtern.

Nr. 102. Urtheil vom 9. Oktober 1880 (Kammergericht Berlin)

führt aus: Im §. 107 Gewerbeordnung ist die Herstellung von Einrichtungen vorgeschrieben, die zur Sicherung der Arbeiter nöthig sind. Dagegen bezieht sich der Paragraph nicht auf die gehörige Beaufsichtigung und Benutzung der zum Betriebe bestimmten Einrichtungen.

Nr. 105. Urtheil vom 24. September 1880 (Bezirksgericht Mainz).

Hiernach können Opern, welche beim Inkrafttreten des Reichsurheberrechtsgesetzes Schutz nicht mehr genossen, denselben auch nicht mehr nach §. 61 dieses Gesetzes beanspruchen.

Nr. 108. Urtheil vom 22. September 1880 (Kreisgericht Stettin).

Der Kläger ist dadurch verunglückt, daß eine Stange im Wege lag, über welche er fiel, so daß er in die Räder der Hobelmaschine gerieth.

Das Reichsgericht hat die auf §. 2 des Haftpflichtgesetzes

gestützte Klage zurückgewiesen, denn wenn auch der Aufseher das Herumliegen der Stange geduldet habe, so müsse diese Ordnungswidrigkeit doch eine solche sein, daß es sich vernünftiger Weise voraussehen ließ, dieselbe könne den Unfall herbeiführen.

Nr. 110. Urtheil vom 9. Oktober 1880 (Oberlandesgericht Hamm).

Der Unfall, bei welchem der Ehemann der Klägerin ums Leben gekommen, war durch Verschulden des Markscheiders veranlaßt, welcher für den Verklagten einen unrichtigen Riß gefertigt hatte.

Das Reichsgericht führt aus, daß der Bergwerksunternehmer nach §. 2 des Reichshaftpflichtgesetzes nur haftet, wenn ein Bevollmächtigter, ein Repräsentant oder ein zur Leitung oder Beaufsichtigung des Betriebes oder der Arbeiter Angenommener durch sein Verschulden den Tod herbeigeführt. Der Markscheider gehöre aber nicht zu den aufgeführten Personen, für welche der Unternehmer hafte.

Nr. 111. Urtheil vom 20. Oktober 1880 (Oberlandesgericht Hamm).

Danach gehört der von der Geschäftsführung nicht ausgeschlossene offene Handelsgesellschafter zu Denjenigen, für deren Verschulden die Firma nach §. 2 des Reichshaftpflichtgesetzes haftet.

Nr. 127. Urtheil vom 13. Oktober 1880 (Oberlandesgericht Stettin)

besagt, daß auch die besondere beim Eisenbahndienst erforderliche Eile zu den besonderen Gefahren desselben im Sinne des Haftpflichtgesetzes zu rechnen ist.

Nr. 131. Urtheil vom 9. Oktober 1880 (Oberlandesgericht Köln)

führt aus, daß §. 7 des Haftpflichtgesetzes dem nicht entgegensteht, daß auch die Heilungskosten in Form einer Rente zugesprochen werden, sowie, daß zu den Heilungskosten auch der Aufwand gehört, welcher nöthig ist, um eine Verschlimmerung des Zustandes des Verletzten zu verhindern.

Nr. 133. Urtheil vom 23. Oktober 1880 (Kaiserliches Patentamt)

vernichtet ein Patent, weil die Anwendung einer bekannten Erfindung auf einen anderen (denselben Naturgesetzen gehorchenden) Zweig gleichartiger Maschinen (z. B. die Ausdehnung einer Erfindung an Gewehren auf Geschütze) keine neue Erfindung darstellt.

Nr. 139. Urtheil vom 29. September 1880 (Oberlandesgericht Hamm)

nimmt wie das Reichsoberhandelsgericht an, daß §. 200 der Deutschen Konkursordnung:

> der Zwangsvergleich begrenzt, soweit er nicht ein Anderes festsetzt, zugleich den Umfang der solidarischen Haftung der persönlich haftenden Gesellschafter mit ihrem sonstigen Vermögen,

auch nach der Preußischen Konkursordnung galt.

II. Im Widerspruch mit Erkenntnissen des R.-O.-H.-G.

stehen:

Nr. 44. Urtheil vom 20. Juni 1880 (Kammergericht Berlin).

Das Reichsoberhandelsgericht hat wiederholt, z. B. am 15. Februar 1873 (Entscheidungen Bd. 9 S. 84), ausgesprochen:

daß der Verkäufer die ihm nach Art. 354 H.-G.-B. zustehende Verkaufsselbsthülfe so lange ausüben könne, als der Käufer die Annahme verzögert, denn der Käufer könne jeder Zeit dadurch weiteren Schaden verhüten, daß er die Waare annimmt und bezahlt.

Später (Entscheidungen Bd. 20 S. 337) sagt dagegen das Reichsoberhandelsgericht: es dürfe doch der Verkäufer den Selbsthülfeverkauf nicht bis zu einer Zeit aufschieben, wo dem Käufer durch wesentliche Veränderung der Verhältnisse die purgatio morae unthunlich geworden, wo also weder der Verkäufer das Vertragsobjekt vertragsmäßig liefern kann, noch dem Käufer zuzumuthen ist, daß er mit Rücksicht auf die eingetretenen Veränderungen die Waare annehme.

Das Reichsgericht schließt sich dieser späteren Ansicht des Reichsoberhandelsgerichts an, und fügt noch hinzu, daß das Recht zum Selbstverkauf auch verloren gehe, wenn aus dem längeren Schweigen des Verkäufers für den Käufer der Eindruck entstehen dürfe, daß der Verkäufer von dem ganzen Vertragsverhältniß abgesehen hat, und der Verkäufer ihm die Waare gar nicht mehr gewähren würde.

Nr. 66. Urtheil vom 12. Juli 1880 (Handelsgericht Dresden).

In dem vom Reichsoberhandelsgericht (Entscheidungen Bd. 18 Nr. 76) entschiedenen Falle hatte der Verklagte 6 Kuxe eines Bergwerks gekauft, welches noch nicht oberbergamtlich bestätigt war.

Das Reichsoberhandelsgericht sagt, hieraus folge, daß eine noch nicht existente Sache verkauft wurde. Nach §. 39 I. 11 Allg. L.-R. sei aber ein Kauf, dessen Gegenstand nicht vorhanden, für nicht geschlossen zu erachten, wenn dies beiden Kontrahenten unbekannt war. Zwar behandelten §. 252 ff. I. 11 Allg. L.-R. den Fall der Veräußerung künftiger Sachen, selbstredend aber unter der Voraussetzung, daß der Vertrag als seinen Gegenstand künftige Sachen bezeichnet.

Es ist von mir bereits Bd. 35 S. 257 dieses Archivs die Richtigkeit dieser Entscheidung bestritten.

In dem jetzt vom Reichsgericht entschiedenen Falle hatten die Gründer zur Zeichnung von Aktien aufgefordert, während die Aktiengesellschaft als solche noch nicht konstituirt war, die Aktien aber von den Gründern bereits fest übernommen waren.

Das Reichsgericht erklärt, ohne das Vorerkenntniß des Reichsoberhandelsgerichts zu erwähnen, diese Zeichnungen für gültig, denn wenn auch aus der Aufforderung zur Zeichnung und dem dabei veröffentlichten Prospekte nicht klar zu entnehmen war, daß ein solcher Verkauf bereits übernommener Aktien in Frage steht, so hätten sich doch die Zeichner demjenigen Rechtsverhältnisse unterwerfen wollen, welches die Gründer im Auge hatten, und welches durch die zwischen denselben getroffene Vereinbarung bereits fixirt war. Es sei auch rechtlich vollkommen statthaft, sich Vertragsbestimmungen zu unterwerfen, die man zur Zeit nicht kennt, vorausgesetzt, daß sie in einer von dem Gegenkontrahenten unabhängigen Weise fixirt werden können.

Auch der Umstand, daß zur betreffenden Zeit die Aktiengesellschaft noch nicht konstituirt war, daß es sich also nur um Begebung erst zu schaffender Aktien handeln konnte, stehe der Rechtsgültigkeit des Verkaufs nicht im Wege, denn auch die künftigen Sachen können Gegenstand des Kaufs sein.

Nr. 109. Urtheil vom 22. September 1880 (Kreisgericht Pleß).

Das Reichsoberhandelsgericht sagt in seinem Erkenntniß vom 13. Juni 1877 (Entscheidungen Bd. 22 S. 312), „daß, wenn auch zugegeben werden kann, daß nach konkreter Sachlage unter besonderen Umständen die Annahme nicht ausgeschlossen sein mag, daß der vom Gesetz vorausgesetzte Zusammenhang zwischen dem Unfall und dem Fabrikbetriebe auch dann vorliegen kann, wenn der Unfall sich außerhalb des zur Fabrikation bestimmten Lokals ereignet, doch die Voraussetzung des Gesetzes, wenn nicht besondere Umstände hinzukommen, dann

fehlt, wenn das vollständig fertige Fabrikat sich außerhalb der zur Fabrikation bestimmten Räume bereits auf dem Transporte nach dem Orte der anderweiten Bestimmung, sei es zur Versendung an die Abnehmer des Fabrikunternehmers oder zu anderen Zwecken befindet".

Dagegen sagt aber jetzt das Reichsgericht, ohne das Erkenntniß des Reichsoberhandelsgerichts zu erwähnen:

„Im vorliegenden Falle hat sich der Unfall ereignet bei dem Verladen eines Trägers, welcher zum Zweck einer Bearbeitung nach der Fabrik des Beklagten gebracht werden sollte. Der Transport zu der Fabrik, welcher mit dem Verladen begann, gehörte nicht zu der Fabrikthätigkeit, war an sich etwas davon völlig Getrenntes. Zwar hat der Beklagte diesen Transport übernommen und durch seine Fabrikarbeiter ausführen lassen; damit hat er aber nur neben der auszuführenden Fabrikarbeit ein davon getrenntes Transportgeschäft übernommen, auf welches das Haftpflichtgesetz nicht deshalb anwendbar ist, weil es von den Fabrikarbeitern ausgeführt ist, und auch nicht deshalb, weil es einen in der Fabrik zu bearbeitenden Gegenstand betraf. Die Grundlage zur Anwendung des §. 2 des Reichshaftpflichtgesetzes, daß der Unfall bei dem Betrieb der Fabrik eingetreten wäre, fehlt daher."

Berücksichtigt man, daß das Reichsoberhandelsgericht bei seiner Entscheidung besonders darauf Gewicht legte, daß das vollständig fertige Fabrikat sich außerhalb der Fabrikräume befand, so würde es wohl nicht die Abweisung der vorliegenden Klage ausgesprochen haben.

In der That gehört es aber auch zum Betriebe der Fabrik, daß die dem Unternehmer übergebenen und in der Fabrik zu bearbeitenden Gegenstände in dieselben geschafft werden. Es ändert hierin nichts, wenn auch der zu bearbeitende Gegenstand sich noch nicht auf Grund und Boden der Fabrik befindet, sobald der Unternehmer die Inangriffnahme der Arbeit und die zu dem Zweck nöthige Herbeischaffung durch seine Fabrikarbeiter angeordnet hat.

Es sind ferner

III. Bedenklich.

Nr. 4. Urtheil vom 4. Mai 1880 (Handelsgericht Regensburg).

Es sind nur die Gründe abgedruckt, welche lauten:

„Die Behauptung des Klägers, betreffend deren ihm der Erfüllungseid auferlegt wurde, lautete allgemein dahin, daß er dem Beklagten fragliche Bretter abgeliefert habe. Der Ausdruck „Ablieferung" setzt sowohl nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche, als sogar im Sinne des Handelsgesetzbuchs nicht immer eine Annahme der Waare Seitens des Käufers voraus, sondern kann auch dahin verstanden werden, daß die Waare an dem Orte, wo sie vom Käufer in Empfang genommen werden sollte, verbracht und Käufer in die Lage versetzt ist, über die Waare thatsächlich zu verfügen und deren Beschaffenheit zu untersuchen (R.-O.-H.-G. Bd. 3 S. 392). Wenn nun Kläger die fraglichen Bretter nach Ch. brachte und dort dem Beklagten zur Verfügung stellte, so konnte er wohl annehmen, hiermit seiner Pflicht der Ablieferung genügt, das heißt abgeliefert zu haben, auch wenn der Beklagte einen Theil der Bretter, offenbar, weil er sie nicht vertragsmäßig beschaffen fand, zurückwies.

Zunächst ist zu bedauern, daß das Sachverhältniß nicht näher angegeben ist, denn man weiß nicht, was für ein Rechtsgeschäft dem Streit zum Grunde liegt, doch scheint nach den Schlußworten ein Kaufgeschäft vorzuliegen, und es sich um die Rechtzeitigkeit der Rüge zu handeln.

Gerade bei diesem Rechtsverhältnisse gehört zur Ablieferung, welche den Empfänger zur sofortigen Rüge nach Art. 347 H.-G.-B. verpflichtet, die Annahme der Waare.

Das Reichsoberhandelsgericht hat in dieser Beziehung in seinen Ansichten gewechselt, wie ich Bd. 40 S. 25 ff. dieses Archivs nachgewiesen habe, und ist hier nur auf diese dort erörterte Streitfrage zu verweisen.

Nr. 44. Urtheil vom 12. Juni 1880 (Kammergericht Berlin).

Der Verklagte hatte bis Ende April Kartoffeln zu liefern, that dies aber nicht. Kläger deckte sich dadurch, daß er dieselbe Menge Kartoffeln vor Ablauf des Monats April kaufte, und berechnete nach dem von ihm bezahlten Kaufpreise seinen Schaden.

Das Reichsgericht nimmt an, daraus, daß der Ankauf vor dem Ablauf der Lieferzeit abgeschlossen worden, sei kein Grund zu entnehmen, dem Kläger den Entschädigungsanspruch abzusprechen, da es dem Käufer nicht verwehrt werden kann, sich bei Zeiten durch einen Deckungskauf zu sichern, wenn er Grund hat, anzunehmen, daß der Verkäufer nicht rechtzeitig erfüllen werde (R.-O.-H.-G. Entsch. Bd. 14 S. 184).

Wollte Verklagter behaupten, daß Kläger durch Abschluß unnöthiger Deckungskäufe oder durch Abschluß derselben zu übermäßigen Preisen den erlittenen Schaden selbst verschuldet, oder solche gar absichtlich zum Nachtheil des Verkäufers abgeschlossen habe, so wäre es seine Sache gewesen, einen solchen Einwand zu erheben, uud zu erweisen, was von ihm nicht einmal versucht sei.

Hierbei läßt aber das Reichsgericht unbeachtet, daß erst nach eingetretenem Verzuge der Kläger berechtigt war, die Waare für Rechnung des Verklagten zu kaufen, denn bis Ende April mußte Kläger die Lieferung gewärtigen.

Zwar war es dem Kläger nicht verwehrt, sich durch einen Ankauf vor Ablauf des Monats April zu decken, er that es dann aber auf die Gefahr hin, daß er auch noch die rechtzeitig vom Verklagten gelieferte Waare annehmen mußte. Lieferte aber der Verklagte nicht, so konnte Kläger seiner Schadensberechnung nicht den vor Eintritt des Verzugs gezahlten Preis zu Grunde legen, vielmehr kommt es nur auf den Preis an, welcher nach Ablauf der Lieferungszeit zu zahlen war. Art. 357 Abs. 3 H.-G.-B. Die Angabe und der Nachweis dieses Preises gehört also zur Begründung der Schädenklage, und das

Reichsgericht legt daher mit Unrecht dem Verklagten in dieser Beziehung die Beweislast auf.

Auch rechtfertigt die angezogene Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichts die Ansicht des Reichsgerichts nicht, denn in dem vom Reichsoberhandelsgericht entschiedenen Falle hatte der Verkäufer, schon ehe der Deckungskauf erfolgte, dem Käufer ganz bestimmt erklärt, daß er an den Kaufvertrag nicht gebunden sei, und überhaupt nicht liefern wolle. In solchem Falle kommt durch diese Weigerung der Verkäufer ohne Weiteres in Verzug, und braucht der Käufer nicht länger auf die Erfüllung des Vertrages durch Lieferung der Waare zu warten.

Schließlich ist noch hervorzuheben, daß in diesem 2. Bande der Annalen überhaupt 145 civilrechtliche Entscheidungen abgedruckt sind. 24 derselben gehören dem Prozeßrechte an. Von den hiernach verbleibenden 121 civilrechtlichen Entscheidungen betreffen aber 26, also mehr als 1/5, das Reichshaftpflichtgesetz. Man sieht, mit welchen Schwierigkeiten diejenigen zu kämpfen haben, welche die ihnen nach diesem Gesetze zustehenden Ansprüche geltend machen wollen.

Ex. G. a. a.

II.

Ueber die Person des Protestaten, insbesondere im Konkursfalle.

Von Herrn Professor der Rechte Dr. **v. Schrutka-Rechtenstamm** in Czernowitz.

Der Fall, an den die vorliegende Untersuchung[1]) anknüpft, ist folgender: Der Akzeptant oder Trassat des Klagewechsels war in Konkurs verfallen; ein Protest mangels Zahlung war nicht beim Kridar, sondern bei dem für ihn bestellten Konkursverwalter erhoben worden. Der eingeklagte Indossant oder Trassant verlangt nun Abweisung des Klägers, weil kein ordnungsmäßiger Protest mangels Zahlung vorliege.

Ist das Verlangen des Beklagten ein berechtigtes?

Vor Allem müssen wir fragen, ob denn im vorliegenden Falle überhaupt ein Protest mangels Zahlung zu leviren war. Man hat die Frage hier und da negirt[2]) und könnte für deren

---

1) Die hier angeregten Fragen führen auch nach Oesterreichischem Rechte wegen der materiell großentheils mit dem Deutschen Reichsrechte zusammenfallenden einschlägigen Normen des Oesterreichischen Rechtes zu gleichen Resultaten. Vgl. Zeitschrift für Notariat und freiwillige Gerichtsbarkeit in Oesterreich, Jahrgang 1880 Nr. 28.

2) So wird z. B. in der Entscheidung des obersten Gerichtshofes in Wien vom 26. März 1868 Z. 1204 (abgedruckt bei Krall, Sammlung wechselrechtlicher Entscheidungen des obersten Gerichtshofes Nr. 62) der Standpunkt vertreten, daß im Konkursfalle die Vorweisung des Wechsels an den Konkursverwalter durch kein Gesetz vorgeschrieben — die Vorweisung an den in Konkurs verfallenen Akzeptanten aber überflüssig sei, da seine Zahlungsunfähigkeit erwiesen vorliegt.

verneinende Beantwortung etwa folgende Erwägungen geltend machen. Die Präsentation zur Zahlung habe den Zweck, vom Präsentaten die Zahlung des Wechsels zu erlangen, der Protest mangels Zahlung habe den Zweck, ein Beweismittel dafür abzugeben, daß auf die Präsentation zur Zahlung eine Zahlung unmittelbar nicht erfolgt sei. Durch die gerichtliche Eröffnung des Konkurses zu dem Vermögen des Wechselschuldners erscheine es in allgemein verbindlicher Weise festgestellt, daß sein Vermögen in Verfall gerathen, also eine Zahlung bei ihm schwerlich zu erlangen sei. Und darum erscheine die Präsentation zur Zahlung bei dem Kridar und der Protest mangels Zahlung als ein überflüssiger Akt, den vorzunehmen dem Wechselgläubiger nicht gut zugemuthet werden könne. Es genüge vielmehr, wenn er, anstatt einen Protest vorzulegen, sich auf das decretum de aperiundo concursu berufe. Hätte die Allgemeine Deutsche Wechselordnung auch im Konkursfalle einen Protest mangels Zahlung verlangen wollen, dann hätte sie die Vornahme dieses an sich überflüssigen Aktes ausdrücklich vorschreiben müssen, wie dies mehrere ausländische Wechselordnungen gethan haben.[3])

Wir können dieser Ansicht, die auch von der Praxis jetzt fast allenthalben verworfen wird,[4]) nicht beipflichten.

Vor Allem steht ihr das folgende entscheidende Moment entgegen.

Es mag für einen Augenblick zugegeben werden, daß aus der Thatsache des eröffneten Konkurses mit Sicherheit auf die

---

3) Belgien, Gesetz vom 20. Mai 1872 §. 11 Art. 54. Finnland, W.-O. §. 72. Malta, Ordonn. von 1857 Art. 210. Schweden, W.-O. §. 74. Hier findet sich allenthalben der Rechtssatz ausgesprochen, daß Konkurs und Tod des Trassaten bezw. Akzeptanten den Protest mangels Zahlung nicht ersetzen.

4) Entsch. des obersten Gerichtshofes in Wien vom 17. Juni 1857 Z. 5047 (Judikatenbuch Nr. 21) in Seuffert's Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den Deutschen Staaten Bd. XVII. Nr. 276; Entsch. des Obertribunals in Berlin vom 19. Juli 1859 in Seuffert's Archiv Bd. XIV. Nr. 56 und das daselbst erwähnte Urtheil des Oberappellationsgerichts Dresden vom Juli 1852 (Zeitschrift für Rechtspflege und Verwaltung zunächst für das Königreich Sachsen. Neue Folge Bd. XI. S. 264).

Insolvenz des Kridars zurückgeschlossen werden könne, was, wie wir sofort sehen werden, in dieser Allgemeinheit nicht immer zutrifft. Allein die Allgemeine Deutsche Wechselordnung fordert von dem Wechselinhaber, welcher den Regreßweg gegen den Trassanten und die Indossanten einschlagen will, nicht überhaupt den Nachweis, daß der Versuch, die Zahlung der Wechselsumme beim Trassaten, bezw. Akzeptanten zu erlangen, aussichtslos oder erfolglos sei oder gewesen sei, als welcher ja eine Berufung auf das in den Zeitungen veröffentlichte decretum de aperiundo concursu regelmäßig gelten könnte: die Wechselordnung verlangt die Erfüllung gewisser Vorschriften als Solennität. Der Wechsel muß dem Trassaten bezw. Akzeptanten zur Zahlung präsentirt und es muß, falls dieser nicht sofort trassirtermaßen Zahlung leistete, ein ortsrichtiger und rechtzeitiger Protest levirt worden sein. Nur durch den Protest mangels Zahlung kann die im Momente der Präsentation nicht erfolgte Einlösung des Wechsels erwiesen werden; der Protest stellt sich ebenso als Formalakt dar, wie der Wechsel selbst; er kann durch einen anderen Rechtsakt nicht ersetzt werden. Die Wechselordnung hält so unzweifelhaft an diesem Grundsatze fest, daß es einer ausdrücklichen Ausnahmsbestimmung bedurft hätte, wenn er im Konkursfalle nicht hätte Platz greifen sollen. Aus einer später mitzutheilenden Bemerkung in den Leipziger Konferenzprotokollen zur Allgemeinen Deutschen Wechselordnung [5]) ergiebt sich auch deutlich, daß es den Redaktoren nicht in den Sinn kam, eine solche Ausnahme zuzulassen.

Und nunmehr von dem Zweifel, den wir oben angeregt haben gegen die Schlüssigkeit des Satzes, daß die Thatsache des eröffneten Konkurses immer die Insolvenz des schuldnerischen Vermögens zur Voraussetzung habe. Diese Frage führt uns auf die Entstehungsquelle des sog. Konkursanspruches zurück, d. i. jenes dem materiellen Rechte angehörenden Anspruches, der nur in einem eigenartigen Verfahren, dem Konkursverfahren, erledigt

5) Thöl, die Protokolle der Leipziger Wechselkonferenz §. 792 S. 163.

werden kann. Die Konkursordnung für das Deutsche Reich hat sich, wie überhaupt das moderne Konkursrecht, in diesem Punkte von dem sog. gemeinen Deutschen Konkursrechte weit entfernt. Das gemeine Recht hat nämlich ganz abstrakt die Vermögensunzulänglichkeit als Quelle des Konkurses hingestellt; die Konkursordnung für das Deutsche Reich (§. 94) sieht regelmäßig nur in der Zahlungsunfähigkeit des Gemeinschuldners den Entstehungsgrund für den Konkursanspruch.[6])

Aber auch dieses Gesetz läßt ausnahmsweise die Ueberschuldung als Konkursgrund gelten. So kann über eine Aktiengesellschaft der Konkurs nicht blos im Falle der Zahlungsunfähigkeit, sondern auch im Falle der Vermögensunzulänglichkeit eröffnet werden (§. 193 K.-O.); das Gleiche gilt auch bezüglich einer eingetragenen Genossenschaft, wenn dieselbe bereits aufgelöst ist (§. 195 K.-O.); auch die Eröffnung des Konkurses über einen Nachlaß ist durch dessen Ueberschuldung bedingt (§. 203 K.-O.). Es kann also nach Deutschem Reichskonkursrechte sehr wohl ein Konkursverfahren anhängig sein, ohne daß eine Insolvenz vorliegt. Und nur der Begriff der Insolvenz bringt es nothwendig mit sich, daß der Schuldner außer Stande ist, seinen fälligen und sofort zahlbaren Verbindlichkeiten unmittelbar Genüge zu leisten. Wessen Passiva mehr betragen, als die Aktiva, ist um dessentwillen noch nicht nothwendig zahlungsunfähig;[7]) ihm gegenüber kann nicht von vornherein behauptet werden, daß die Präsentation des Wechses zur Zahlung erfolglos sein müsse.

Es kann nach den bisherigen Ausführungen kein Zweifel darüber bestehen, daß auch im Falle eines über den Trassaten bezw. Akzeptanten verhängten Konkurses der Protest mangels Zahlung levirt werden müsse, wenn anders ein Regreßanspruch mangels Zahlung bestehen soll.[8])

---

6) A. S. Schultze, das Deutsche Konkursrecht in seinen juristischen Grundlagen S. 11 Anm. 1.

7) Dernburg, Lehrbuch des Preußischen Privatrechts und der Privatrechtsnormen des Reichs 2. Bd. 2. Aufl. S. 266.

8) O. v. Wächter, Encyklopädie des Wechselrechts S. 758.

Nunmehr ergiebt sich die weitere Frage, gegen wen resp. bei wem dieser Protest erhoben werden soll. Darf er nur bei dem Kridar selbst, oder darf er nur bei dem Konkursverwalter, oder darf er nach Belieben des Wechselinhabers entweder bei dem Kridar oder bei dem Konkursverwalter levirt werden?

Die Praxis der Deutschen Gerichte hat bis in die jüngste Zeit hin- und hergeschwankt. Erst ein Plenarbeschluß des Leipziger Reichsoberhandelsgerichtes vom 25. Mai 1878[9]) hat der Judikatur die unseres Erachtens allein richtige Bahn gewiesen. Auf die treffenden Motive dieses Beschlusses werden wir im Laufe dieser Untersuchung zu wiederholten Malen zurückkommen.

Die Frage nach der richtigen Person des Protestaten im Konkursfalle sollte u. E. nicht isolirt erörtert werden. Es giebt nämlich außer dem Konkurse auch noch andere Ereignisse für den Wechselschuldner, welche in seiner Vermögenssphäre gleiche oder ähnliche Veränderungen hervorbringen, wie die Krida. Das ist zum Beispiel der Fall, wenn der Trassat oder Akzeptant in der Zeit zwischen Ziehung und Verfall des Wechsels gerichtlich für wahnsinnig oder blödsinnig, für einen Verschwender erklärt wird oder mit Tod abgeht. Alle diese Ereignungen haben das gemeinsam, daß die rechtliche Dispositionsmacht über das für die Wechselobligatio als Deckung in Aussicht genommene Vermögen ganz oder doch fast ganz auf ein von der Person des auf dem Wechselpapier genannten Schuldners verschiedenes Subjekt übertragen wird bezw. übergeht, nämlich auf den Kurator des Wahnsinnigen, Blödsinnigen oder Verschwenders, den curator der hereditas jacens oder den oder die Erben. Für unsere Frage stehen die genannten Thatbestände gleich, wenn wir auch recht gut wissen, daß die Kuratel im Konkurse andere Gründe und Zwecke und geringere Tragweite hat, als diejenige über das Vermögen eines

9) Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. XXIV. S. 22; auch Seuffert, Archiv Bd. XXXIV. Nr. 235, Busch, Archiv für Theorie und Praxis des Handelsrechts Bd. XL. S. 21 und O. v. Wächter, Encyklopädie des Wechselrechts S. 783—785.

Entmündigten, um von der Kuratel über den Nachlaß gänzlich zu schweigen. Der Konkursverwalter übt die Verwaltungs- und Verfügungsbefugniß aus, weil und insoweit sie dem Kridar (im Interesse der Sicherung des Konkursanspruches auf ausschließliche Befriedigung der Konkursgläubiger aus dem zur Masse gehörigen Vermögen des Schuldners) abgesprochen werden muß;[10]) der Kurator des Entmündigten, weil dieser unfähig ist, selbst gut zu verwalten und zu disponiren.

Um der Lösung des Problemes näher zu kommen wird es sich empfehlen, vorerst die Frage zu beantworten, ob es mit der Tendenz der einschlägigen wechselrechtlichen Normen verträglich ist, dem Wechselinhaber die Wahl zu lassen, den Protest mangels Zahlung entweder gegen die aus der Wechselurkunde apparirende Person des Wechselschuldners oder gegen Denjenigen leviren zu lassen, der kraft der Ereignisse der Zwischenzeit zur Disposition über das schuldnerische Vermögen berufen ist.

Eine stattliche Anzahl von gerichtlichen Erkenntnissen hat sich für den Fall der Gant zu diesem Wahlrechte bekannt. So z. B. das Erkenntniß des Königlich Preußischen Obertribunals in Berlin vom 5. Oktober 1869;[11]) ferner die Entscheidung des Reichsoberhandelsgerichtes in Leipzig vom 29. Juni 1877.[12]) Das zuletzt genannte Gericht (Bundesoberhandelsgericht) kam einmal[13]) auch in die Lage, sich darüber auszusprechen, ob dem Wechselinhaber ein solches Wahlrecht im Falle des Todes des Trassaten bezw. Akzeptanten zugestanden werden dürfe. Die Sache lag damals so, daß der Wechsel sowohl der Wittwe des verstorbenen Wechselschuldners in deren Wohnung, als auch den gerichtlich bestellten Vormündern der Kinder „als der alleinigen Instetaterben" vergeblich zur Zahlung präsentirt und sohin protestirt wurde. Aus den Motiven zur Entscheidung dieses Rechtsfalles

10) Schultze a. a. O. S. 36.

11) Keyßner in Behrend's Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtspflege in Preußen 3. Bd. S. 479.

12) Seuffert, Archiv Bd. XXXIII. Nr. 333.

13) Entsch. des Reichsoberhandelsgerichts Bd. II. Nr. 51; Dernburg, Lehrbuch S. 720 Anm. 7.

theilen wir Folgendes mit: „Der Wechselprotest, der nach Inhalt der Protesturkunde in der Wohnung erhoben worden, ist an dem richtigen Orte — der Sterbewohnung — aufgenommen. Abgesehen hiervon kann wenigstens, wenn der Wechselschuldner verstorben, auch den Erben gegenüber giltig protestirt werden. Eine Verpflichtung dazu liegt nicht vor, schon deshalb nicht, weil es dem Wechselinhaber vielfach unmöglich sein wird, innerhalb der für die Protesterhebung gesetzten Frist in Erfahrung zu bringen, wer Erbe geworden. Aber wenn der Protest, wie hier, den Erben gegenüber erhoben ist, so muß derselbe als vollständig wirksam angesehen werden.“

Dennoch scheint ein solches Wahlrecht rücksichtlich der Person des Protestaten in der Deutschen Gesetzgebung kaum begründet zu sein. Mit Recht hat der oben hervorgehobene Plenarbeschluß des Leipziger Reichsoberhandelsgerichtes, der zwar nur das Falliment im Auge hat, aber auch für die diesem gleich zu behandelnden Thatsachen Anwendung finden muß, bemerkt, daß ein solches jus variandi der Natur des Wechselrechtes widerstreiten würde, das überall bestimmte und einheitliche Formen verlangt. Man muß sich u. E. entweder dafür entscheiden, daß nur der gegen die Person des auf der Wechselurkunde apparirenden Wechselschuldners levirte Protest rechtsgiltig sei, ob nun diese Person mit ihrem Vermögen disponiren könne bezw. dürfe oder nicht; oder aber behaupten, daß nur derjenige Protest mangels Zahlung von rechtlicher Bedeutung sei, welcher gegen die nach dem Civilgesetze zur Disposition über das schuldnerische Vermögen berufene Person levirt wurde. Tertium non datur. Eine Mittelmeinung scheint jedenfalls nicht in dem Gedankengange der Redaktoren der Allgemeinen Deutschen Wechselordnung gelegen zu haben. Bezüglich des Falliments wenigstens geht dies unzweideutig hervor aus dem schon oben berührten Protokolle vom 18. November 1847 der Leipziger Konferenz zur Berathung einer Allgemeinen Deutschen Wechselordnung, wo sich folgende Bemerkung verzeichnet findet:

> „Es ward der Redaktionskommission . . . . in Gemäßheit eines diesfallsigen Antrages anheimgegeben, ob ein Ausdruck gefunden werden könne, woraus sich

ergebe, daß im Falle eines eingetretenen Konkurs- oder Gantverfahrens die Präsentation 2c. nicht bei dem Kridar, sondern bei dem Kurator der Masse zu bewirken sei.[14])

Die Annahme eines Wahlrechtes möchte konsequentermaßen auch zu dem gewiß unrichtigen Resultate führen, daß der Wechsel sogar gegenüber einer Person rechtgiltig mangels Zahlung protestirt werden könnte, welcher von Seite des z. B. für längere Zeit verreisten Wechselschuldners die Vermögensadministration ganz oder theilweise überlassen worden ist.

Durch die bisherigen Ausführungen erscheint das in dieser Abhandlung zur Lösung verstellte Problem wesentlich vereinfacht. Dasselbe hat sich nunmehr zu der Frage zugespitzt, ob der Protest mangels Zahlung bei sonstiger Richtigkeit auch rücksichtlich der Person des Protestaten ganz genau dem Wortlaute derjenigen Artikel der Allgemeinen Deutschen Wechselordnung entsprechen müsse, in denen eben von jener Person die Rede ist, bei welcher der Wechsel zur Zahlung präsentirt und eventuell mangels Zahlung protestirt werden soll. Es sind das die Artikel 43, 62 und 99. Der Artikel 43 verordnet, daß domizilirte Wechsel dem Domiziliaten oder wenn ein solcher nicht benannt ist, dem Bezogenen selbst an demjenigen Orte, wohin der Wechsel domizilirt ist, zur Zahlung zu präsentiren, und wenn die Zahlung unterbleibt, dort zu protestiren sind. Der Artikel 62 bestimmt, daß, falls sich auf dem von dem Bezogenen nicht eingelösten Wechsel oder der Kopie Nothadressen, oder ein Ehrenakzept befinden, welche auf den Zahlungsort lauten, der Inhaber den Wechsel spätestens am zweiten Werktage nach dem Zahlungstage den sämmtlichen Nothadressen und dem Ehrenakzeptanten zur Zahlung vorlegen und den Erfolg im Protest mangels Zahlung oder in einem Anhange zu demselben bemerken lassen müsse. Der Artikel 99 endlich setzt fest, daß eigene domizilirte Wechsel dem Domiziliaten oder wenn ein solcher nicht benannt ist, dem Aussteller selbst an demjenigen Orte, wohin der Wechsel domizilirt

14) Siehe das Citat in Anm. 5.

ist, zur Zahlung zu präsentiren und, wenn die Zahlung unterbleibt, dort zu protestiren sind. Wird die rechtzeitige Protesterhebung beim Domiziliaten verabsäumt, so geht dadurch der wechselmäßige Anspruch gegen den Aussteller und die Indossanten verloren.

Bei der Diskussion der soeben formulirten Rechtsfrage möchten wir vor Allem die bereits mitgetheilte Bemerkung aus den Leipziger Konferenzprotokollen verwerthen. Die Redaktionskommission hat einen Ausdruck „woraus sich ergiebt, daß im Falle eines eingetretenen Konkurs- oder Gantverfahrens die Präsentation ꝛc. nicht bei dem Kridar, sondern bei dem Kurator der Masse zu bewirken sei," in die Allgemeine Deutsche Wechselordnung nicht aufgenommen, und dadurch, wie wir glauben, stillschweigend die Norm zum Gesetze erhoben, daß es bei der durch den Wechselbrief ursprünglich bestimmten Person des Protestaten zu verbleiben habe.[15]) Allerdings ist diese Erwägung für sich nicht ausschlaggebend; sie fällt nur darum ins Gewicht, weil die von ihr gestützte Norm allein der formalistischen Struktur des Deutschen Wechselrechtes entspricht.

Die ältere Praxis der Deutschen Gerichte hat diesem Formalcharakter des Wechselrechtes in unserer Frage gar häufig nicht genügend Rechnung getragen. Wir können da insbesondere auf das oben zitirte Erkenntniß des Leipziger Reichsoberhandelsgerichtes vom 29. Juni 1877 verweisen, in dessen Motiven u. A. auseinandergesetzt wird, daß der Trassant oder Indossant, welcher für den Fall, als der Wechsel zur Verfallszeit auf die Präsentation zur Zahlung hin nicht gezahlt werde, die Verpflichtung übernimmt, im Regreßwege ihn zu zahlen, offenbar kein Interesse habe an einer blos formalen Präsentation zur Zahlung, sondern nur daran, daß Zahlung wirklich verlangt und daher bei derjenigen Person, von welcher Zahlung am ehesten zu hoffen ist, der Wechsel zur Zahlung präsentirt

15) Diese Auslegung des Schweigens des Gesetzgebers scheint richtiger zu sein, als die in der Zeitschrift für Notariat a. a. O. S. 211 vorgetragene.

werde. Es erscheine daher dem präsumtiven Willen der Regreßpflichtigen und eben deshalb dem Geiste und Zwecke der bezüglichen Bestimmungen der Wechselordnung ganz entsprechend, wenn in Fällen der vorbezeichneten Art, wo in Folge unvorhergesehener Ereignisse die im Wechsel benannte Person unfähig geworden ist, Zahlung zu leisten, die Präsentation des Wechsels zur Zahlung nicht bei dieser Person, sondern bei Jemandem erfolgt, der berufen ist, sie in vermögensrechtlicher Beziehung zu vertreten. Diese Grundsätze finden im Wesentlichen auch Anwendung in dem Falle, wo der Wechselschuldner in Konkurs gerathen ist.

Dagegen hat der bereits zitirte Plenarbeschluß des Leipziger Reichsoberhandelsgerichtes vom 25. Mai 1878 den u. E. richtigen Grundsatz sich eigen gemacht, daß der Protest mangels Zahlung nur gegen den in Konkurs verfallenen Wechselschuldner und nicht gegen den Konkursverwalter rechtsgiltig levirt werden kann.[16])

Für diese Anschauung, resp. deren Generalisirung[17]) sprechen nachfolgende zum Theil in den Motiven des verzeichneten Plenarbeschlusses aufgeführte Erwägungen.

Zweck einer Präsentation zur Zahlung ist zweifellos die Erlangung der Zahlung von dem Präsentaten; Zweck der Protestlevirung mangels Zahlung die Erlangung eines solennen Beweisinstrumentes für die im Momente der Präsentation nicht erfolgte Zahlung Seitens des Protestaten.[18]) Ueberall, wo die Allgemeine Deutsche Wechselordnung von der Person des Protestaten spricht, hat sie nur bestimmte, im Wechsel bezeichnete Personen im Auge: den Bezogenen, den Aussteller des eigenen Wechsels, den Domiziliaten &c., und nirgends wird der Möglichkeit gedacht, daß an die Stelle dieser auf der Wechselurkunde selbst mit ihren Adressen ersichtlichen Personen Andere treten

---

16) Vgl. auch Dernburg a. a. O. S. 720 Anm. 8; O. v. Wächter, Encyklopädie S. 782.

17) Unrichtig ist u. E. die Behauptung bei Wächter a. a. O. S. 785, daß der Protest gegen die Erben levirt werden kann.

18) Salpius in Goldschmidt's und Laband's Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht Bd. XIX. S. 39 ff.

könnten, deren Namen und Wohnorte aus dem Wechselbriefe nicht appariren. Dagegen kann man nicht geltend machen, die Wechselordnung habe überall nur den regelmäßigen Fall in Aussicht genommen, daß Derjenige, der die fragliche Wechselobligation auf sein Vermögen gelegt hat, am Verfallstage selbst auch in der Lage ist, wegen der Tilgung derselben aus seinem Vermögen in Anspruch genommen zu werden; und daß dabei selbstverständlich vorausgesetzt sei, daß in jenen besonderen Fällen, wo mittlerweile die Disposition über das für die Wechselschuld haftende Vermögen dem Wechselschuldner entzogen und auf eine andere Person übertragen worden ist, die Zahlung nicht mehr von dem auf dem Wechsel erscheinenden Trassaten, Akzeptanten, Aussteller des eigenen Wechsels, Domiziliaten ꝛc., sondern nur von dem zur Disposition über das Vermögen des Wechselschuldners nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen Legitimirten gefordert werden könne. Hierbei vergäße man eine Lebensbedingung jedes gesunden Wechselverkehrs, der sich nicht anders, als in einfachen, aber streng umschriebenen Formen abzuspielen hat, wenn er überhaupt heilsam sein soll. Alle Weiterungen und Differenzirungen der durch die Wechselordnung vorgeschriebenen Formen und Förmlichkeiten möchten auf den Wechsel wie Bleigewichte wirken und auf den Lauf desselben einen den Intentionen der Wechselordnung offenbar widerstrebenden Einfluß üben.

Nichts Anderes als derartige, vom Standpunkte des Wechselverkehres als ungesund zu verwerfende Weiterungen und Differenzirungen der solennen Protestformen und Protestnormen sind etwaige Rechtssätze, die da verlangten, daß im Falle des Todes des Wechselschuldners der Protest mangels Zahlung gegen den Verlassenschaftskurator, oder den bezw. die Erben, im Falle seines Falliments gegen den Konkursverwalter, im Falle seiner Entmündigung gegen den Kurator des Wahnsinnigen, Blödsinnigen oder gerichtlich erklärten Verschwenders levirt werden müsse. Man bedenke nur, welche unerwarteten Schwierigkeiten dem Wechselinhaber dadurch erwachsen, daß man ihn verpflichtet, vorkommenden Falls jene zivilrechtlichen Ver-

hältnisse zu untersuchen und zu prüfen, kraft deren das Vermögen oder doch das Dispositionsrecht des Wechselschuldners auf andere Personen übergegangen ist. Für die da nothwendig werdenden Nachforschungen wird die kurze Frist, welche der Art. 41 der Wechselordnung für die Protestlevirung vorschreibt, in den seltensten Fällen ausreichen. Man bedenke ferner, daß ähnliche weitgehende Nachforschungen auch dem Regressaten nicht erspart bleiben würden. Für ihn ist es von Wichtigkeit, sofort und in verläßlicher Weise beurtheilen zu können, ob der Protest gegen die richtigen Personen erhoben worden sei, da er nur unter dieser Voraussetzung den Wechsel einlösen kann, ohne befürchten zu müssen, daß ihm, wenn er später selbst Regreß sucht, der Vormann die Ungültigkeit der Protesterhebung entgegenhält. Mit der hier bekämpften Ansicht käme man übrigens auch in die schwierigsten Lagen, wenn im Falle des Todes des Wechselschuldners ein Kurator für die Verlassenschaft, oder wenn im Falle der Entmündigung ein gesetzlicher Vertreter noch nicht bestellt ist, oder wenn der früher bestellte Kurator oder Vertreter seines Amtes entsetzt und ein Nachfolger noch nicht gefunden ist u. s. w.

Die bisher für unsere Anschauung geltend gemachten Argumente sind nicht blos für den Konkursfall, sondern allgemein auch für alle analog zu behandelnden Fälle zutreffend. Wir wollen schließlich noch auf zwei Momente zu sprechen kommen, die nur einem Kridar gegenüber geltend gemacht werden können.

Das eine u. E. schwer wiegende Argument ist dem Texte der Allgemeinen Deutschen Wechselordnung zu entnehmen und beweist, daß es die Redaktoren des Gesetzes nicht als Nonsens ansehen, den Kridar um eine Deckung für dessen Wechselverpflichtung anzusprechen. Nach dem Art. 29 W.-O. kann nämlich in dem Falle, als über das Vermögen des Akzeptanten eines Wechsels der Konkurs eröffnet worden ist, von demselben in Betreff der akzeptirten Summe Sicherheitsleistung gefordert werden. Wird diese nicht prästirt, so wird „dieserhalb Protest gegen denselben erhoben." Offenbar liegt es nahe, hieraus zu

folgern, daß, ebenso wie die Sicherheitsleistung auch die Zahlung von dem Kridar angesprochen werden, und daß, ebenso wie der Sekuritätsprotest auch der Protest mangels Zahlung gegen den Kridar levirt werden soll.

Das andere Argument, welches wir hier vorführen wollen, entnehmen wir der Rechtsstellung des Konkursverwalters, namentlich nach der Deutschen Reichskonkursordnung. Stellen wir uns einen Augenblick auf den Standpunkt der Gegner der hier vertretenen Ansicht, die da behaupten, daß man bei jeder Person zur Zahlung präsentiren und protestiren müsse, von welcher nach den Grundsätzen des Civilrechtes die Zahlungshandlung erwartet werden kann, so werden wir wohl zugeben müssen, daß der Protest mangels Zahlung gegen den Verlassenschaftskurator, gegen den bezw. die Erben, oder den gesetzlichen Vertreter des Entmündigten levirt werden müsse; wir werden aber keineswegs einräumen, daß derselbe nur gegen den Konkursverwalter erhoben werden könne, denn es steht juristisch Nichts im Wege, vom Kridar selbst die Zahlung zu verlangen. Damit soll natürlich nicht gesagt sein, daß man dem Kridar die Zahlung des Wechsels mit den zur Konkursmasse gehörenden Mitteln zumuthen darf, weil und insoweit ein solcher Rechtsakt eine Verletzung des Konkursanspruches involviren würde. Wir müssen eben in der Person des falliten Schuldners zwei Vermögenssphären unterscheiden; der Konkurs spaltet gewissermaßen das Vermögen des Gemeinschuldners in zwei Bestandtheile. Der Kridar bleibt zwar auch nach der Konkurseröffnung das alleinige Subjekt seiner sämmtlichen Rechtsverhältnisse und vollkommen handlungsfähig; allein bezüglich des einen Bestandtheiles seines Gesammtvermögens, der sog. Konkurs- oder Theilungsmasse, tritt eine Beschränkung seiner Verfügungsbefugniß ein, welche sich als nichts Anderes darstellt, denn als eine lediglich formelle Sicherungsmaßregel zur Realisirung des auf ausschließliche Befriedigung aus der Konkursmasse gerichteten Konkursanspruches der Gläubiger.[19]) Nach dem §. 1 der Konkursordnung für das Deutsche Reich umfaßt die Konkurs-

19) Schultze a. a. O. S. 25.

masse das gesammte, einer Zwangsvollstreckung unterliegende Vermögen des Gemeinschuldners, welches ihm zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens gehört. „Das sonstige Vermögen", welches nach §. 1 Konk.=Ordn. nicht zur Konkursmasse gehört, also insbesondere der Erwerb pendente concursu und gewisse Kompetenzstücke, steht nicht unter den Beschränkungen des Konkursrechtes. Allerdings enthält der §. 11 Konk.=Ordn. die Vorschrift, daß zu Gunsten einzelner Konkursgläubiger eine Zwangsvollstreckung oder ein Arrest weder in das zur Konkursmasse gehörige noch in „das sonstige Vermögen" des Gemeinschuldners stattfindet. Damit ist aber nicht gemeint, daß der Kridar „das sonstige Vermögen" nicht einmal aus freien Stücken zur Befriedigung eines Konkursgläubigers verwenden dürfe. Es ist hier nicht der Ort, auszuführen, daß diese Permission die Gefahr großen Mißbrauches in sich birgt, indem dem Kridar freigestellt wird, mit seinem „sonstigen Vermögen" den einen oder den anderen Gläubiger unbilliger Weise zu begünstigen, oder gar es in anderer Art zu verschleudern.[20]) Uns lag nur daran, zu zeigen, daß möglicher Weise auch die Präsentation des fälligen Wechsels bei dem Kridar zur Bezahlung durch denselben führen kann.

Die Gegner könnten gegen das eben Gesagte vielleicht die Bemerkung geltend machen, es müsse doch wenigstens so viel zugegeben werden, daß eine Zahlungsaufforderung an den Konkursverwalter weit eher zur Zahlung führe, als eine solche an den Kridar selbst.

Auch das ist u. E. unrichtig. Man kann sich allerdings Fälle denken, wo dem Konkursverwalter von einer dritten im Wechselnexus stehenden Person genügende Baarmittel gerade zu dem Zwecke übermacht worden sind, um den Rücklauf des Wechsels hintanzuhalten; man kann sich vielleicht auch Fälle denken, wo die Konkursgläubiger selbst es für rathsam halten, den Wechsel durch den Konkursverwalter voll bezahlen zu lassen.

---

20) Vgl. hierüber v. Sarwey, die Konkursordnung für das Deutsche Reich S. 45.

Allein das sind denn doch immer nur seltene Ausnahmen. Regelmäßig muß, wer mit seiner Wechselforderung aus der Konkursmasse befriedigt werden will, denselben langwierigen Weg betreten und zurücklegen, wie jeder andere Konkursgläubiger und sich mit der auf ihn entfallenden Konkursdividende vorläufig begnügen; auf eine unverzügliche und völlige Bezahlung durch den Konkursverwalter kann er nicht rechnen.

Februar 1881.

III.

Der Begriff „Heimathshafen“ im Gesetz, betreffend die Nationalität der Kauffahrteischiffe und die Führung der Bundesflagge, vom 25. Oktober 1867. §. 5.

Mitgetheilt von Herrn Dr. **Funk** in Lübeck.

Im November 1879 erhielt die Kammer für Handelssachen des Landgerichts der freien und Hansestadt Lübeck, als mit der Führung des Schiffsregisters beauftragte Behörde, ein Schreiben des Kaiserlich Deutschen Generalkonsulats in Valparaiso, in welchem unter Beifügung der erforderlichen Beweisstücke mitgetheilt wird: ein dort ansässiger Kaufmann, Angehöriger des Deutschen Reiches, habe eine Nordamerikanische Bark gekauft, welcher unter dem 27. September ein auf den Namen „Frecia“ lautendes Deutsches Flaggenattest ertheilt sei; der Eigenthümer habe für dasselbe Lübeck zum Heimathshafen gewählt, und werde Eintragung des Schiffes in das dortige Schiffsregister und Uebersendung des Zertifikates beantragt.

Die Kammer für Handelssachen lehnte zunächst die beantragte Eintragung ab, weil sich nicht ergebe, daß von Lübeck aus mit dem Schiffe die Seefahrt betrieben werden solle.

Der Generalkonsul in Valparaiso berichtete darauf an das Auswärtige Amt in Berlin, und dieses wandte sich an den Senat in Lübeck mit einem Schreiben, in welchem der Grundsatz aufgestellt wird: es werde als genügend angesehen werden können, wenn der Antragsteller in seinem Antrage auf Eintragung einen

bestimmten Hafen als Heimathshafen bezeichnet, ohne daß es eines weiteren Nachweises darüber, daß von diesem Hafen aus auch wirklich die Seefahrt mit dem betreffenden Schiffe betrieben werde, bedürfe.

Der Senat theilte dieses Schreiben der Kammer für Handelssachen mit, welche in einem Berichte an denselben vom 29. April 1880 jene Frage eingehend erörtert, und sich darüber folgendermaßen ausspricht:

„. . . Das Gesetz, betreffend die Nationalität der Kauffahrteischiffe, vom 25. Oktober 1867 nennt unter den Angaben, welche die Eintragung des Schiffes in das Schiffsregister enthalten muß, in §. 6, 4: den Heimathshafen. Im §. 5 heißt es: Ein Schiff kann nur in das Schiffsregister desjenigen Hafens eingetragen werden, von welchem aus die Seefahrt mit ihm betrieben werden soll (Heimathshafen, Registerhafen); und im §. 7: Die Eintragung darf erst geschehen, nachdem das Recht die Bundesflagge zu führen, und alle in dem §. 6 bezeichneten Thatsachen glaubhaft nachgewiesen sind.

„Es ist nun aber bisher noch nicht einmal behauptet, geschweige denn glaubhaft nachgewiesen, daß mit dem Schiffe Frecia von Lübeck aus die Seefahrt betrieben werden soll; es liegt zur Zeit Nichts darüber vor, daß jenes Schiff, dessen Eigenthümer nicht in Lübeck, sondern in Valparaiso wohnt, in irgend welche Beziehungen zu Lübeck treten wird, die unter den Begriff des von hier aus die Seefahrt Betreibens zu bringen wären. Anzunehmen, daß die einfache Bezeichnung eines bestimmten Hafens als Heimathshafens den gesetzlichen Erfordernissen Genüge leiste, würde dem §. 7 widersprechen und §. 5 leicht illusorisch machen.

„Der in den angeführten §§. 5 und 6 erwähnte Heimathshafen ist kein anderer, als der im Handelsgesetzbuche Art. 435, 3 definirte. Daß dieser nicht einen nur bezeichneten, sondern denjenigen Hafen begreift, von welchem aus thatsächlich die Seefahrt betrieben, geleitet, verwaltet wird (Domizil des Schiffes, vergl. Lewis Seerecht zu Art. 435 N. 5 und Art. 455) dürfte einem Zweifel nicht unterliegen, da die mit Rücksicht auf den

Aufenthalt des Schiffes im Heimathshafen gegebenen Vorschriften des Handelsgesetzbuches in Art. 455, 475, 495, 496, 503 und 764 offenbar von dieser Voraussetzung ausgehen. Daß §. 5 und Art. 435, 3 als Heimathshafen den Hafen, von welchem aus mit dem Schiffe die Seefahrt betrieben werden soll, bezeichnen mußten, ergiebt sich aus der Vorschrift im §. 10 und Art. 433, daß vor Eintragung in das Schiffsregister die Reichsflagge nicht geführt werden darf. Aus demselben Grunde wird zwar die Registerbehörde zum Behuf der Eintragung mehr nicht fordern dürfen, als daß ihr glaubhaft gemacht werde, daß nach der Eintragung und Ausfertigung des Zertifikats die Seefahrt in der That vom Registerhafen oder doch von keinem andern Hafen aus zu betreiben beabsichtigt werde; was jedoch in vorliegendem Falle nicht einmal behauptet ist. Und die Registerbehörde kann in dem von ihr auszufertigenden Zertifikat nach §. 8 des Gesetzes nicht bezeugen, daß die nach §. 7 bezw. §. 6 erforderliche Nachweisung des Heimathshafens geführt ist, wenn nicht nur jene Behauptung fehlt, sondern auch den Umständen nach vielmehr anzunehmen ist, daß die Seefahrt mit dem Schiffe von ihrem Hafen aus nicht betrieben werden soll."

Schließlich wird darauf hingewiesen, daß gegen den Beschluß der Kammer für Handelssachen dem Antragsteller das Rechtsmittel der Beschwerde zustehe; von demselben ist jedoch kein Gebrauch gemacht worden.

IV.

Zur Kasuistik des Börsenkommissionsgeschäfts.

Von Herrn Advokat **Hartmann** in Nürnberg.

---

§. 1.

Die Ertheilung einer Kommission zum Ein- oder Verkauf von Effekten überträgt dem Kommissionär die fakultative Befugniß, entweder das Geschäft mit sich selbst oder mit einem Dritten abzuschließen.

Dieses Wahlrecht zwischen der Ausführung der Kommission in sich selbst, oder mit einem Dritten cessirt, wenn der Kommittent den Eintritt des Kommissionärs als Eigenhändler ausdrücklich oder durch konkludente Handlungen und Erklärungen ausgeschlossen hat.

Die Ausführung der Kommission im Wege des Eigenhandels würde dann auch als eine vertragswidrige erscheinen, wenn der Kommissionär hierdurch die Pflichten vernachlässigen würde, deren Beobachtung die Sorgfalt des ordentlichen Kaufmannes gebietet.

Findet der Kommittent, bei der Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes, daß bei dem Kontrahiren mit einer dritten Person für den Kommittenten günstigere Bedingungen zu erlangen sind, als jene, die er selbst gewähren kann, so hat er auf den Selbsteintritt zu verzichten.

Umgekehrt kann aber den als Eigenhändler eintretenden Kommissionär, sobald er die Sorgfalt eines ordentlichen Kauf-

mannes beobachtet, selbst dann keine Verantwortung treffen, wenn der Abschluß mit einem Dritten für den Kommittenten vortheilhafter gewesen.

Grünhut, Kommissionshandel S. 469.

Das Recht des Komissionärs zum Eintritt als Eigenhändler bei einer Einkaufskommission ist jedoch nicht im Mindesten durch den Umstand beschränkt, daß er sich bereits im Besitze der einzukaufenden Waare befindet.

Ein reichsoberhandelsgerichtliches Urtheil (Bd. 19 Nr. 106) sagt:

> „Der Kommissionär kann die Absicht haben, sich durch den Geschäftsabschluß mit dem Dritten in den Stand zu setzen, die Kommission als Selbstkontrahent auszuführen.
>
> Der Kommissionär kann auch bei Abschluß des Geschäfts mit dem Dritten selbst noch im Unklaren darüber sein, ob er die Kommission in der einen oder anderen Weise ausführen wolle.
>
> Erst eine vom Kommissionär dem Kommittenten gegenüber abzugebende Erklärung wird die Art der Ausführung der Kommission zur Gewißheit bringen.
>
> Wenn also eine solche Erklärung in der allgemeinen Anzeige über die Ausführung der Kommission nicht zu finden ist, so muß sie nach dieser Anzeige nachgeholt werden können, und es liegt kein genügender Grund vor, die spätere Erklärung des Kommissionärs dahin zu beschränken, daß er die Ausführung der Kommission als Selbstkontrahent nicht mehr wählen darf."

Noch bestimmter wird dies in einem späteren reichsoberhandelsgerichtlichen Urtheile vom 3. Juni 1876 (Bd. XX. S. 328) betont:

> „Auch wenn er aus Veranlassung der ihm ertheilten Einkaufskommission ein entsprechendes Geschäft mit einem Dritten abschließt, hängt es von seiner Wahl

ab, ob dieses Geschäft mit dem Dritten als unmittelbar für Rechnung des Kommittenten geschlossen gelten soll, oder ob der Kommissionär sich dadurch nur in den Stand setzen will, dem Kommittenten als Selbstverkäufer zu liefern."

Hiernach steht es im Belieben des Kommissionärs, den Abschluß mit dem Dritten bald als wirkliche Ausführung der Kommission, bald als lediglich die Ausführung vorbereitende Handlung, zu qualifiziren; je nachdem er den Willen hat, für sich oder als Repräsentant des Kommittenten zu handeln.

Diese Qualifikation des Geschäftsabschlusses mit dem Dritten wird deshalb durch ein wesentlich subjektives Moment, die Existenz oder Nichtexistenz des Vertretungswillens begründet.

Nur dann, wenn derselbe auch in die äußere Erscheinung getreten, wenn der Wille des Kommissionärs, zu vertreten oder nicht zu vertreten, durch bestimmte Erklärungen oder unzweideutige Handlungen desselben dem Kommittenten gegenüber, seinen klaren, äußerlich erkennbaren Ausdruck gefunden, nur dann hört das Variationsrecht des Kommissionärs auf und wird der rechtlichen Stellung des Kommissionärs als solcher oder Eigenhändler der Stempel der Unabänderlichkeit aufgeprägt.

Die Klarstellung dieses Verhältnisses muß jedoch, da sie offenbar einen Theil der Rechenschaftsablage bildet, nicht vor dieser, insbesondere nicht mit der allgemeinen Anzeige über die Ausführung des Auftrages selbst erfolgen.

Grünhut S. 470.

Diese in den beiden oben allegirten Entscheidungen vertretene Rechtsanschauung ergiebt sich schon aus Artikel 361.

Der genannte Artikel unterscheidet die Anzeige der Ausführung des Auftrages und die Ablage der Rechenschaft über die Art und Weise der Ausführung, fordert jedoch nur für die erstere die Unverzüglichkeit.

Diese Anschauung hat jedoch, insoweit sie dem Kommis-

sionär auch noch nach Ausführung des Auftrages ein jus variandi zugesteht, ihren entschiedenen Gegner in Grünhut gefunden.

Derselbe unterscheidet in seiner gewiß mustergültigen Monographie über den Kommissionshandel, ob die allgemeine Anzeige vor der Ausführung erfolgte, oder ob sie nach der Ausführung der Kommission erfolgt ist:

> „Zeige der Kommissionär in einer allgemeinen Fassung an, er habe den Ein- oder Verkauf bewirkt, ohne sich selbst als Selbstkontrahenten oder einen Dritten zu benennen, obwohl er den Auftrag noch gar nicht ausgeführt, so stehe es in seinem Belieben, sich für die eine oder andere der Alternativen, Eigenhandel oder reine Kommission zu entscheiden. Habe er aber einmal den Auftrag ausgeführt, so könne er die erfolgte Ausführung des Auftrages nicht mehr rückgängig machen, und hinterher einen anderen Modus der Ausführung wählen."

Diese bereits von Kräwel[1]) vertretene Ansicht, welche den Kommittenten in dem Augenblicke als gebunden erachtet, in welchem er die Kommission ausgeführt und hierdurch sein Wahlrecht ausgeübt, beruft sich zunächst auf den Wortlaut des Gesetzes, welches in Artikel 376 bei einer noch auszuführenden, nicht aber bei einer bereits ausgeführten Kommission, dem Kommissionär den Eintritt als Eigenhändler gestatte.

Allein diese Argumentation beruht auf einer offenbaren petitio principii. Sie identifizirt die thatsächliche und rechtliche Seite der Ausführung, die Ausführung der Kommission mit der Handlung zur Ausführung derselben, welche sich offenbar nur dann als die erstere charakterisirt, wenn sie von dem Kommissionär als solche dem Kommittenten gegenüber gekennzeichnet worden ist.

Ueberzeugend hierfür dürfte ein Zurückgehen auf die diesem natürlichen Lauf der Dinge wohl am nächsten kommende Sup-

1) Busch's Archiv Bd. XI. S. 119.

position des erstallegirten reichsoberhandelsgerichtlichen Urtheils (Bd. XIX. S. 106) sein.

Wenn der Einkaufskommissionär die bestellte Waare einkauft, so ist die Einkaufskommission zwar thatsächlich ausgeführt.

Ist er aber mit sich nicht im Klaren, ob er für sich selbst oder für den Kommittenten eingekauft, so ist die Kommission gewiß noch nicht für den Kommittenten ausgeführt.

Es besteht eben ein Zustand der Schwebe, während dessen er weder in der einen noch in der anderen Richtung gebunden sein kann.

Ist dies aber zulässig, kann ein anderweiter Zwang auf den Kommissionär, sich für die eine oder die andere Alternative zu entscheiden nicht geübt werden, als ihn die allgemeine Verpflichtung, das Interesse seines Kommittenten zu wahren, begründet, muß ihm gestattet werden, die rechtliche Gestaltung seines Verhältnisses zum Auftraggeber in Schwebe zu belassen, obwohl thatsächlich der ihm gewordene Auftrag erfüllt ist, so kann ebensowenig ihm die Befugniß abgesprochen werden, einen bereits einmal in der Richtung der einen oder der anderen Alternative gefaßten Entschluß wieder zu ändern.

Virtuell ist doch die rechtliche Gestaltung der Dinge ganz dieselbe, die Situation des Kommittenten weder günstiger noch ungünstiger, vielmehr ganz die gleiche, ob der Kommissionär beim Abschlusse mit dem Dritten eine bestimmte Absicht nicht gefaßt, oder ob er die ursprünglich gefaßte wieder in der einen oder anderen Richtung ändert, bevor er sie dem Kommittenten mitgetheilt.

Die von Grünhut vertretene Ansicht widerstreitet den allgemeinen Grundsätzen über die alternative Obligation, nach welchen nur dann, wenn sich der Wahlberechtigte durch einen bindenden Verzicht des ihm gesetzlich zustehenden jus variandi begeben, das letztere ausgeschlossen ist.

Vgl. v. Vangerow, Bd. III. S. 20.
Windscheid, Bd. II. S. 17.

In noch größerem Maße widerstreitet sie den Bestimmungen

der Artikel 361 und 377 des Handelsgesetzbuchs, wenigstens der vom Reichsoberhaudelsgericht ihr gegebenen Auslegung,

Vgl. Bd. IV. S. 170, Bd. 8 S. 94, Bd. 16 S. 334,

nach welcher ein obligatorisches Band zwischen dem Kommittenten und dem selbstkontrahirenden Kommissionär nicht eher entsteht, als bis der letztere die Anzeige von seinem Eintritt als Selbstkontrahent abgesendet hat.

Auch das Reichsgericht hat in seinem Urtheile vom 10. April 1881, in welchem es die Rechtsanschauung reprobirt, als ob der Kommissionsauftrag die Offerte zu einem eventuellen Abschluß eines Proprekaufs enthalte und letzterer erst durch ausdrückliche Akzeptation des Kommissionärs in der Ausführungsanzeige perfekt werde, vielmehr die Selbstausführung nur als eine *Art* der Ausführung kennzeichnet, sich in diesem Sinne ausgesprochen:

> „Jedenfalls darf der Kommissionär, *wenn er seine Wahl nicht bereits in der Ausführungsanzeige erklärt hat*, dies noch später ohne Zeitbeschränkung nachholen, so lange das Wahlrecht nicht durch einen besonderen gesetzlichen Grund sein Ende erreicht hat."

Hiernach unterliegt es wohl keinem Zweifel, daß erst die Erklärung des Kommissionärs über die von ihm getroffene Wahl das Verhältniß zum Kommittenten in einer unabänderlichen Weise fixirt. Daß der Kommissionär allerdings nicht *ausdrücklich* zu erklären braucht, er habe die eine oder andere Wahl getroffen, vielmehr es Sache der Auslegung ist, festzustellen, ob er sich für den Eigenhändler oder für den Abschluß mit einem Dritten entschieden, — so wird z. B. eine rechtsverbindliche Erklärung, nicht als Selbstverkäufer eintreten zu wollen, in der Mittheilung gefunden, er habe die Einkaufsgeschäfte *für Rechnung seines Kommittenten* effektiv an der Börse durch Vermittelung eines Maklers *mit einem Dritten* abgeschlossen, — bedarf keiner weiteren Erörterung.

§. 2.

Ein Banquier wird beauftragt, an der Berliner Börse Börseneffekten zu kaufen oder zu verkaufen.

Er kompensirt diesen Auftrag mit einem anderen ihm ertheilten, und verrechnet trotzdem den Berliner Kurs.

Ist dies zulässig?

Es sind hier zwei Fragen auszuscheiden:

1. Erhält er durch den Auftrag in Berlin zu kaufen oder zu verkaufen, in imperativer Weise den Auftrag, ausschließlich an der Berliner Börse zu kaufen, in der Weise, daß jede anderweite Effektuirung dem Willen des Kommittenten nicht entspricht und als vertragswidrig zurückgewiesen werden darf?

Diese Frage wird in der Regel zu verneinen sein.

Es lassen sich Fälle allerdings denken, in welchen die Absicht des Kommittenten nur darauf gerichtet ist, daß ein Werthpapier an einer bestimmten Börse gehandelt und ein möglichst lebhafter Umsatz erzielt wird.

In solchen Fällen — meist bei der Einführung eines neuen Werthpapieres — wird der Kommittent es angezeigt finden, in bestimmter und präziser Weise den ausschließlichen Ein- oder Verkauf an der Börse eines bestimmten Ortes vorzuschreiben.

Ist dies nicht der Fall, und deuten auch nicht die Umstände in einer für Jedermann greifbaren Weise darauf hin, daß es der kategorische Wille des Kommittenten ist, das Werthpapier nur an dem bestimmten Orte zu kaufen resp. zu verkaufen, so wird man der Vorschrift „an der Berliner Börse" vernünftigerweise keine weitergehende Bedeutung beimessen, als daß die Berliner Börsenkurse das Limit bilden, unter welchem der Ein- oder Verkauf nicht stattfinden darf.

Daß die Limitirung eines Preises an und für sich kein Hinderniß für den Kommissionär bildet, als Selbstkontrahent einzutreten, ist gegen Puchelt anerkannt in einem reichsoberhandelsgerichtlichen Urtheil vom 14. Dezember 1877 (Bd. 23 S. 103).

Die andere der zu beantwortenden Fragen ist:

2. Enthält eine derartige Bestimmung mit Rücksicht auf das Domizil des Banquiers das Verbot des Selbsteintritts des Kommissionärs?

Auch diese ist zu verneinen.

Der Umstand, daß dem außerhalb Berlins wohnhaften Kommissionär der Auftrag ertheilt wird, an der Berliner Börse den Ein- oder Verkauf zu besorgen, läßt ja den Willen des Kommittenten erkennen, daß der Kommissionär nicht selbst, sondern durch seinen Vertreter die Ausführung der Kommission übernehme.

Erscheint hiernach die Einkauf durch Substitution nicht nur nicht vertragswidrig, sondern als vom Kommittenten gewollt, so kann ebensowenig der Einkauf „in sich selbst" durch Eintritt des Substituten als Selbstverkäufer, für Rechnung seines Substituenten als vertragswidrig oder durch den Inhalt der Kommission als ausgeschlossen gelten.

Ist hiernach der Selbsteintritt des Kommissionärs nicht zu beanstanden, so erscheint derselbe, auch wenn er nicht die beorderten Werthpapiere effektiv an der Berliner Börse eingekauft, dennoch berechtigt, nach Maßgabe des Artikel 376 des Handelsgesetzbuchs die Kurse der Berliner Börse, als die nach der Instruktion und dem Willen seines Kommittenten zu Grunde zu legenden, zu berechnen.

Ein anderer Nachweis, als daß die berechneten Werthe wirklich die kursmäßsgen sind, kann von ihm nicht verlangt werden.

Selbstredend ist jedoch eine Anfechtung des Kurszettels wegen objektiver Unrichtigkeit nicht ausgeschlossen.

R.-O.-H.-G. Bd. V. S. 332.

Ergeben sich Schwankungen, so ist unter analoger Anwendung des Artikels 353 des Handelsgesetzbuchs, der mittlere Kurswerth in Ansatz zu bringen.

Vgl. Gad's Handelsrecht §. 131 S. 273.

Grünhut, Kommissionshandel S. 478 Note 29.

Selbst wenn zur Zeit der Ausführung des Verkaufes, z. B. am Vormittag, rücksichtlich des den Gegenstand der Kommission bildenden Objekts, sobald dieses nur börsen- und marktgängig ist, ein bestimmter Börsen- oder Marktpreis nicht bestand, ist der Kommissionär nicht am Selbsteintritt gehindert.

Nur ist es seine Sache, den Selbsteintritt als auftragsgemäße Ausführung der Kommission zu rechtfertigen, sei es durch Vergleichung der vor oder nach der Ausführung notirten Preise, sei es durch Sachverständige.

Vgl. Sammlung reichsoberh. Entsch. Bd. 14 S. 387.

§. 3.

Es ist die Kommission unterstellt, daß eine bestimmte Anzahl Werthpapiere gekauft werden soll, eine Bestimmung aber über den Zeitpunkt der Ausführung, insbesondere ob per Kassa oder per Ultimo gekauft werden soll, nicht getroffen ist.

Der Kommissionär hat die Interessen des Kommittenten zu wahren, er hat die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes zu prästiren.

Der vorsichtige Kommissionär wird deshalb in einem solchen Falle die Instruktion des Kommittenten zu erholen suchen.

Ist die Wahl des Zeitpunktes ihm überlassen, so muß er den nach bestem Ermessen günstigsten Zeitpunkt wählen.

Erachtet er es als nicht zu gewagt, das Risiko des Ultimoankaufes zu übernehmen, glaubt er, daß die Ultimoregulirung die vortheilhaftere sei, so darf er nicht per cassa nominell kaufen, d. h. seinem Kommittenten den Kassakauf anzeigen, den Kassakurs verrechnen und die Differenz zwischen dem höheren Kassakurs und dem niedrigen Ultimokurs für sich lukriren, und Ultimo reguliren.

Der Umstand, daß die Kassanotiz eine fixe, der Ultimokurs schwankend ist, würde eine derartige Manipulation nicht rechtfertigen.

Der Kommittent kann ihm nicht sagen, selbst wenn er einen Verlust erleidet, er habe spekulirt, da es ja seinem Ermessen überlassen, die Chancen eines vortheilhafteren Einkaufs zu bestimmen.

Umgekehrt kann aber der Kommittent dem Kommissionär, wenn er ihm den Kassakauf meldet und Ultimo regulirt, mit Recht zum Vorwurf machen, daß er mit seinem Gelde spekulirt, nicht sein Interesse mit dem gleichen Maßstabe wie sein eigenes

gemessen, daß er dasselbe Risiko, welches er als vorsichtiger Kaufmann für sich übernommen auch für seinen Kommittenten hätte übernehmen und ihm die günstigeren Chancen desselben zu Gute kommen lassen müssen.

Beordert der Kommittent aber ausdrücklich den Kassakauf, und tritt der Kommissionär, nachdem die Berechtigung als Eigenhändler einzutreten sich für den Kommissionär keineswegs auf sogenannte glatte, Zug um Zug zu erfüllende Kaufgeschäfte beschränkt, vielmehr auch bei bedingten oder betagten Verpflichtungen Platz greift,

Vgl. reichsoberhandelsgerichtliches Urtheil vom 10. April 1877 Bd. 22 S. 238,

als Eigenhändler ein, so ist es lediglich ihm überlassen, auf welche Weise er sich in den Stand setzt, seinen vertragsmäßigen Verpflichtungen zu genügen.

Er mag die Papiere leihen, oder Ultimo kaufen, er ist lediglich verpflichtet, den Börsenkurs zur Zeit der von seinem Kommittenten ausdrücklich gewollten Ausführung der Kassaregulirung zu verrechnen.

§. 4.

Es ist fraglich, ob der Banquier, welcher für sich und seine Kommittenten zwar getrennte Zeichnungen für eine Emission von Aktien eingereicht, und welchem von der Zeichnungsstelle, mit Rücksicht auf persönliche Verhältnisse oder mit Rücksicht auf eine langjährige geschäftliche Verbindung, Vortheile eingeräumt werden, uud zwar bezüglich der vollen ungetheilten von ihm gezeichneten Summe, ohne Ausscheidung seiner Zeichnungen und jener seiner Kommittenten, verpflichtet ist, dieselben an diesen Vortheilen partizipiren zu lassen.

Diese Vortheile können verschiedener Art sein. Es ist möglich, daß die Zeichnungsstelle an ihn um einen geringeren als den Emissionskurs begiebt; es ist möglich, daß dieselbe bei einer Ueberzeichnung und hierdurch nothwendig gewordenen Reduktion der Zeichnungen im Gegensatz zu anderen Zeichnungsstellen und dem von denselben eingehaltenen Reduktionsverfahren,

dem zeichnenden Banquier einen höheren Prozentsatz seiner Gesammtzeichnung bewilligt, daß die eine Zeichnungsstelle, bei welcher derselbe Banquier gleichfalls gezeichnet, ihm 5 Prozent, die andere 10 Prozent der Zeichnung repartirt.

Bei Beantwortung dieser Frage, welche auf der selbstverständlichen Voraussetzung beruht, daß der Banquier nicht von seinen Kunden den ausdrücklichen Auftrag erhält, unter ausdrücklicher Nennung ihrer Namen die Zeichnung einzureichen, in welchem Falle derselbe lediglich als Mandatar, nicht als Kommissionär handeln würde, ist zunächst zu untersuchen, ob der Eintritt des zeichnenden Banquiers als Selbstkontrahent gegenüber seinen Kommittenten im gegebenen Falle denkbar ist.

Es ist gleichgültig, ob man sich als Gegenstand der Zeichnung eine Primitivzeichnung, d. h. die Aktie einer erst einzutragenden Gesellschaft, oder die Aktie einer bereits eingetragenen Gesellschaft, oder Staatspapiere denkt; es ist ebenso gleichgültig, welche rechtliche Stellung die Zeichnungsstelle einnimmt, ob die eines Emittenten, eines Syndikats oder eines Verkaufskommissionärs eines dieser Beiden.

Das Resultat unserer Untersuchung wird stets das gleiche bleiben.

Gegenstand einer Kommission zur Zeichnung eines Werthpapiers, welches im Wege der öffentlichen Subskription begeben wird, ist überhaupt noch nicht ein bereits existentes Rechtsobjekt, am wenigsten ein solches, welches einen Börsen- oder Marktpreis hat.

Es ist ja denkbar, und sogar in Perioden des erregten Wellenschlages an der Börse eine nicht seltene Erscheinung, daß schon solche Zeichnungen einen Gegenstand der Agiotage bilden.

Dessenungeachtet kann man diesen immerhin ephemeren geschäftlichen Verkehr, welcher in Folge des geringsten Ereignisses von der Bildfläche verschwinden kann, und eben darum schon in wirthschaftlicher Hinsicht kaum auf eine höhere Stufe, als eine Agiotage mit Theaterbilleten für Vorstellung eines berühmten Gastes, zu stellen ist, aus rechtlichen Gründen keine weitergehende Bedeutung beimessen.

Ein Prospekt, in welchem zur Zeichnung von Werthpapieren aufgefordert, sich jedoch Reduktion nach freiem subjektiven Ermessen vorbehalten wird, kann noch nicht als ein Offert, sondern erst als Aufforderung zu Offerten betrachtet werden.

Vgl. reichsoberhandelsgerichtliches Urtheil Bd. XIV. S. 298.

Den Prospektanten steht es frei, die eingereichten Offerte ganz oder theilweise abzulehnen.

Der Banquier, der von seinen Kunden den Auftrag zu zeichnen erhält, wird beauftragt, nach Maßgabe des Prospektes ein Offert zu machen, und dessen Akzeptation durch die Prospektanten, sei es im vollen Umfange, sei es in dem nach freiem Ermessen reduzirten Betrage zu vermitteln.

Der Kommittent unterwirft sich hierdurch zwar dem freiem Ermessen des Prospektanten, ganz gewiß aber nicht dem des Kommissionärs.

Der imperative Inhalt der Kommission, welcher dem Kommissionär das Kontrahiren mit den Prospektanten in kategorischer Weise zur Pflicht macht, schließt das Recht in das Offert des Kommittenten als Akzeptant einzutreten vollständig aus.

In gleicher Weise läßt aber auch die Rücksicht, daß für den Gegenstand der Kommission ein Börsen- oder Marktpreis nicht existirt, da weder der Emissionskurs noch das etwaige Agio nach dem oben Gesagten als solcher gelten kann, sonach ein Objekt des regelmäßigen Börsenverkehrs noch gar nicht vorhanden ist, den Eintritt des Kommissionärs als Eigenhändler unzulässig erscheinen.

Ist dieses aber der Fall, erscheint der Banquier nur als Kommissionär, welcher, wenn auch in eigenem Namen, doch lediglich für fremde Rechnung gezeichnet, so besteht für ihn die Verpflichtung, dem Kommittenten jeden noch so unerwarteten Vortheil zuzuwenden.

Durch die Zutheilung des Ergebnisses der Subskription, beziehentlich der Reduktion auf die Gesammtsumme, welche sich durch Summirung seiner, für eigene und für fremde Rechnung

eingereichten Zeichnungen, Seitens der Zeichnungsstelle ergiebt, entsteht zwischen dem Kommissionär und dem Kommittenten eine Gemeinschaft (communio incidens).

Die Lösung derselben und die ratirliche Zuwendung der für die einzelnen Kommittenten als Kommunionsinteressenten entfallenden Quoten ist lediglich eine Konsequenz der für den Kommissionär durch Artikel 361 begründeten Verpflichtung, seinem Kommittenten das zu leisten, was er aus dem Geschäfte zu fordern hat.

Hiernach ist derselbe nicht berechtigt, die, wenn auch aus rein persönlichen Gründen, erlangten Vortheile allein zu lukriren — eine Annahme, die wohl um so mehr der allgemeinen Billigkeit entsprechen dürfte, als gerade vielleicht die durch die Kenntniß der maßgebenden Verhältnisse begründete Voraussetzung, der Kommissionär werde von der Zeichnungsstelle begünstigt werden, für den Kommittenten das Motiv bildete, demselben die Kommission zur Zeichnung zu übertragen.

V.

Die Aufrechnung im Konkurs.

Von Herrn Dr. **Ladenburg** in Mannheim.

Die Aufrechnung (Kompensation) tritt ein, sobald unter denselben Personen eine fällige Forderung einer fälligen Schuld gegenübersteht; auch eine bedingte Forderung oder Schuld kann aufgerechnet werden, sobald die Bedingung eingetreten ist; das Eintreten der Bedingung hat die Folge, daß die betreffende Forderung oder Schuld so angesehen wird, als sei sie von Anfang an unbedingt gewesen. Bestehen verschiedenartige Forderungen, z. B. gesicherte und ungesicherte, Wechselforderungen und andere, verzinsliche und nicht verzinsliche, so haben zunächst die Parteien zu bestimmen, auf welche Forderung eine Zahlung angerechnet oder eine Schuld aufgerechnet werden soll. Haben sie dieses unterlassen, so gilt die Regel, daß die An- oder Aufrechnung auf die drückendere Forderung stattzufinden hat. Wenn aber unter den Parteien ein Kontokorrentverhältniß besteht, so hat dieses die Folge, daß jede Zahlung auf die Gesammtsumme der Forderungen, sowie jede Forderung auf die Gesammtsumme der Schulden aufzurechnen ist, weil alle Posten einer laufenden Rechnung für gleichartig gelten. Soll ein einzelner Schuldposten durch Hypothek, Faustpfand oder Bürgschaft gesichert oder durch Wechsel gedeckt werden, so darf er nicht in die laufende Rechnung aufgenommen oder, wenn er schon darin befindlich ist, muß er durch entsprechenden Gegenposten daraus entfernt werden.

Daher wird der Betrag, für welchen eine Hypothek bestellt oder ein eigener Wechsel gegeben wird, dem Schuldner gut geschrieben, gleichsam als habe er den Betrag bezahlt; anders ist es, wenn für einen Kredit eine Hypothek bestellt oder eine Bürgschaft übernommen wird; in diesem Falle entscheidet der Abschluß der Rechnung über die Größe der geschuldeten Summe, ohne Rücksicht auf die Höhe der Beträge, welche in der Rechnung erscheinen. Geräth der Schuldner in Gant, so kann der Gläubiger die bestellte Sicherheit nur für diejenige Summe in Anspruch nehmen, für welche sie bestellt wurde. Hat der Gläubiger eine größere Summe zu fordern, so hat selbstverständlich der überschießende Theil keinen Vorzug vor anderen Gläubigern.[1]) Wird eine Dividende aus einer Gantmasse vertheilt, so kann der Gläubiger diese nicht auf den nichtgesicherten Theil seiner Forderung aufrechnen, und z. B. den Bürgen für den ganzen Betrag der verbürgten Summe in Anspruch nehmen. Die Dividende wird vielmehr für jeden Theil der geschuldeten Summe gegeben, verringert daher jedes Hundert der geschuldeten Summe um so viel, als die Dividende an Prozenten beträgt. Der Gläubiger kann darum vom Bürgen nur den Ersatz der um den Betrag der Dividende gekürzten Summe verlangen, sowie umgekehrt der Bürge nicht unter dem Vorwande, jede Zahlung des Schuldners sei unter mehreren Schulden zunächst auf die drückendste abzurechnen, verlangen kann, es solle die ganze Dividendezahlung nur auf die verbürgte Forderung aufgerechnet werden. Denn diese Regel tritt nur dann ein, wenn die Parteien nichts Anderes vereinbart haben. Leistet der Schuldner eine Dividendezahlung und nimmt der Gläubiger sie an, so liegt darin ein Uebereinkommen, dahin gehend, daß die Zahlung mit dem betreffenden Prozentsatz von jedem Hundert der Forderung in Abzug zu bringen sei, mithin an der verbürgten wie an der unverbürgten. Dasselbe gilt, wenn mittels Zwangs-

1) Ein Retentionsrecht kann allerdings an Gegenständen, die zum Faustpfand gegeben wurden, selbst nach Zahlung der durch Pfand gedeckten Forderung ausgeübt werden, wenn der Gläubiger noch andere Forderungen hat. Art. 313 u. f. des H.-G.-B.

vergleich eine Dividendezahlung festgesetzt wird. Eine andere Ansicht vertritt Goldschmidt in einem Rechtsgutachten vom Jahre 1865, abgedruckt in dem 14. Band seiner Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht Seite 397 u. f. Die Badischen Gerichte haben aber gegen seine Ansicht entschieden, wie dort Seite 405 in der Note angeführt ist. Wenn man an dem Grundgedanken festhält, daß durch eine Dividendezahlung jedes Hundert der Forderung des Gläubigers gemindert wird, so ist es gleichgültig, ob der Bürge vor der Dividendevertheilung mit Eintritt in die Rechte des Gläubigers zahlt oder nachher, da er im letzteren Falle die nämliche Dividende dem Gläubiger aufrechnen darf, welche er im ersteren Falle an der Stelle des Gläubigers bezogen hätte. Anders gestaltet sich das Resultat, wenn der Gläubiger für seine Forderung unzureichende Deckung durch Hypothek oder Faustpfand hat. In diesem Falle könnte der Gläubiger es seinem Interesse angemessen finden, die Dividendevertheilung abzuwarten und für den Rest auf die ihm bestellte Sicherheit zu greifen. Dem steht §. 57 der Konkursordnung entgegen, welcher vorschreibt, daß ein Gläubiger, welcher abgesonderte Befriedigung beansprucht, aus der Konkursmasse nur für den Betrag verhältnißmäßige Befriedigung verlangen kann, zu welchem er auf abgesonderte Befriedigung verzichtet oder mit welchem er bei dieser ausgefallen ist. Vgl. auch §. 141 ibid.

Bezüglich der Aufrechnung enthält das nämliche Gesetz noch folgende Vorschriften:

1. Soweit ein Gläubiger zu einer Aufrechnung befugt ist, braucht er seine Forderung im Konkursverfahren nicht geltend zu machen. §. 46. Selbstverständlich wird hier der Fall vorausgesetzt, wenn der Gläubiger mittels der Aufrechnung vollständig gedeckt ist, mithin keine Forderung mehr geltend zu machen hat.

2. Betagte Forderungen werden durch den Konkurs des Schuldners fällig, gelangen mithin zur Aufrechnung; jedoch werden unverzinsliche Forderungen um den Betrag der Zinsen für die Zeit von der Eröffnung des Verfahrens bis zur Fällig-

keit vermindert. §. 58. Es werden hiernach nicht Zinseszinsen, sondern nur einfache Zinsen berechnet. Der Zinsfuß ist der gesetzliche, mithin 5 Prozent in gewöhnlichen, 6 Prozent in Handelssachen. H.-G.-B. Art. 287.

3. Bezüglich bedingter Forderungen wird zwischen auflösenden und aufschiebenden Bedingungen unterschieden: Forderungen unter auflösender Bedingung werden wie unbedingte geltend gemacht. §. 59. Forderungen unter aufschiebender Bedingung berechtigen nur zu einer Sicherheit. §. 60. Soll eine solche Forderung zur Aufrechnung gelangen, so kann diese erst dann erfolgen, wenn die Bedingung eingetreten ist; der Gläubiger, welcher zugleich Schuldner ist, muß daher zahlen, jedoch nur gegen Sicherheit für denjenigen Betrag, dessen Rückerstattung er vermöge des Rechts der Aufrechnung beansprucht. §. 47 Absatz 3, vgl. auch §. 142 ibid. Ist die Schuld höher als die geltend zu machende Forderung, so ist der überschießende Betrag zu zahlen, ohne Sicherheit beanspruchen zu können.

Beispiele solcher Forderungen unter aufschiebender Bedingung bieten die Wechselforderungen, da der Gemeinschuldner für alle Wechsel, welche er ausgestellt oder indossirt hat, für den Fall, wenn sie nicht bezahlt und zur rechten Zeit protestirt werden, haften muß. Nun kann es vorkommen, daß ihm der Betrag solcher Wechsel in Rechnung gut geschrieben worden ist. Der Nehmer ist ihm sonach den Betrag schuldig geworden; werden aber diese Wechsel bei Verfall nicht bezahlt und protestirt, so ist die Bedingung, unter welcher der Gemeinschuldner haftete, eingetreten, mithin die nunmehr feststehende Schuld so anzusehen, als sei sie ursprünglich, d. h. zur Zeit der Ausstellung bezw. zur Zeit des Indossaments unbedingt übernommen (allerdings zahlbar erst bei Verfall des oder der Wechsel, was für die Zinsberechnung von Einfluß ist). Forderung und Schuld entstanden sonach zur nämlichen Zeit, die Aufrechnung findet daher statt. Diese Ansicht ist nunmehr, nachdem die Praxis vielfach geschwankt hat, durch Plenarbeschluß des Reichsoberhandelsgerichts vom 21. Juni 1878 festgestellt. Vgl. Entscheidungen dieses Gerichtshofes 24. Band Seite 10 und die darauf

bezügliche Ausführung in dem 41. Band dieses Archivs Seite 109. Sarwey steht in seinem Kommentar zur Konkursordnung zu §. 48 Nr. 6 (S. 377) noch auf dem Standpunkt der älteren Entscheidungen, welche, wie wir weiter unten sehen werden, unter der Herrschaft der Konkursordnung ohnedies unhaltbar gewesen wären.

Jener Plenarbeschluß des Oberhandelsgerichts dürfte auch maßgebend sein für das Verhältniß des Bürgen. Er hat eine bedingte Forderung an den Hauptschuldner für den Fall nämlich, daß er an den Gläubiger, sei es freiwillig oder gezwungen, zahlt. Er kann daher seine eventuelle Forderung in der Gant des Hauptschuldners anmelden und allerdings nicht gleich den anderen Gläubigern Dividendezahlung, sondern nur Sicherheit für dieselbe verlangen. §. 60. Falls er dem Gemeinschuldner irgend einen Betrag schuldet, ist er zur Aufrechnung berechtigt, soweit er Zahlung an den Gläubiger geleistet hat; bis dahin kann er nur Sicherheit für die Rückerstattung der von ihm gezahlten Schuld verlangen. §. 47 Absatz 3. Um die Aufrechnung früher herbeizuführen, steht übrigens dem Bürgen frei, dem Gläubiger die Zahlung anzubieten, und falls dieser sie nicht annehmen sollte, was wohl nicht leicht vorkommen wird, die betreffende Summe zu hinterlegen. Diese Hinterlegung gilt als Zahlung; mithin kann der Bürge die hinterlegte Summe sofort zur Aufrechnung bringen.

4. Die Aufrechnung wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Forderung des Gläubigers nicht auf einen Geldbetrag gerichtet ist. §. 47. Dergleichen Forderungen sind mittels Schätzung in einen Geldbetrag zu verwandeln und in dieser Weise zur Aufrechnung zu bringen. §. 47 Absatz 4.

Die Konkursordnung enthält auch Bestimmungen darüber, in welchen Fällen eine Aufrechnung im Konkursverfahren unzulässig ist. Selbstverständlich sollten hier nur solche Fälle angeführt werden, in welchen die Aufrechnung außer dem Konkurse zulässig gewesen wäre. Wir werden aber sogleich sehen, daß dieser Gedanke nicht durchaus festgehalten wurde. Es ist nämlich:

1. in §. 48 Nr. 1 bestimmt, daß die Aufrechnung im Konkurs unzulässig ist, wenn Jemand vor oder nach Eröffnung des Verfahrens eine Forderung an den Gemeinschuldner erworben hat und nach der Eröffnung Etwas zur Masse schuldig geworden ist. Schon in dem Wortlaut dieser Bestimmung liegt der Grund, aus welchem eine Aufrechnung in dem angeführten Fall nicht stattfindet. Diese tritt nämlich, wie gleich im Eingang dieser Abhandlung angeführt ist, nur dann ein, wenn Forderung und Schuld unter den nämlichen Personen einander gegenüberstehen; wenn aber Jemand eine Forderung an den Gemeinschuldner hat und später an die Masse Etwas schuldig wird, so sind es nicht mehr dieselben Personen, welche fordern und schulden. Aus dem gleichen Grunde wird in Art. 121 H.-G.-B. die Aufrechnung für das ausgeschlossen, was der Schuldner einer offenen Handelsgesellschaft an einen einzelnen Theilhaber der Gesellschaft zu fordern hat. Es sind eben zwei verschiedene Personen, deren eine fordert, aber nicht schuldet, deren andere schuldet, aber keine Forderung hat. Allerdings hat man sich bei Berathung des Handelsgesetzbuchs entschieden geweigert, die Handelsgesellschaft als Person anzuerkennen; aber die Dinge sind eben stärker als der Wille der Menschen. Handelsgesellschaften haben ihre Namen (Firmen), sie können Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen, vor Gericht klagen und verklagt werden, Artikel 111 des H.-G.-B., sie haben ihren eigenen Gerichtsstand und können in Konkurs erklärt werden. Artikel 122, 123 ibid. Auch die Motive zur Konkursordnung wollen die Gantmasse nicht als Person anerkannt wissen; sie versuchen es mit der Fiktion, als bleibe der Gemeinschuldner Träger der Rechte und Verbindlichkeiten des Massevermögens, nur die Ausübung der Rechte sei ihm untersagt. Dieser Fiktion widerspricht aber schon die Unterscheidung, welche das Gesetz selbst zwischen Masse- und Konkursgläubigern in den §§. 50 u. f. aufstellt. Wie kann es Massegläubiger geben, wenn nicht die Masse als Schuldnerin betrachtet wird? Führt ja doch §. 52 die Masseschulden einzeln auf! Daß die Masse aber auch Gläubigerin werden kann, ist in §. 48 Nr. 1 ausdrücklich anerkannt;

dingung ein, so wirkt dieser Vorgang rückwärts, gleichsam als sei die Forderung ursprünglich nicht bedingt gewesen. Das Gleiche gilt, wie wir oben gesehen haben, für Wechsel, welche der Gemeinschuldner vor Eröffnung der Gant indossirt hat, die aber bei Verfall nicht bezahlt und daher protestirt wurden.

3. Eine Aufrechnung ist ferner unzulässig, wenn Jemand dem Gemeinschuldner vor Eröffnung des Verfahrens Etwas schuldig war und eine Forderung an denselben durch ein Rechtsgeschäft mit ihm oder durch Rechtsabtretung oder Befriedigung eines Gläubigers erworben hat, falls ihm zur Zeit des Erwerbs bekannt war, daß der Gemeinschuldner seine Zahlungen eingestellt hatte, oder daß die Eröffnung des Verfahrens beantragt war. §. 48 Nr. 3. Diese Bestimmung unterscheidet sich von der vorhergehenden dadurch, daß hier die Aufrechnung auch bezüglich der vor Eröffnung des Verfahrens erworbenen Forderungen ausgeschlossen wird, wenn dem Erwerber bekannt war, daß diese Eröffnung des Verfahrens bereits beantragt ist oder daß der Schuldner seine Zahlungen eingestellt hatte. Was versteht aber das Gesetz unter Zahlungseinstellung? Den Fall, da Jemand überhaupt aufgehört hat, zu zahlen, bezw. seine Verbindlichkeiten zu erfüllen. Das ist der natürliche Sinn des Wortes „Zahlungseinstellung", an welchem um so mehr festgehalten werden muß, als nach §. 94 Absatz 2 Zahlungsunfähigkeit dann anzunehmen ist, wenn Zahlungseinstellung erfolgt ist. Die Verweigerung der Zahlung irgend einer Forderung, sei sie auch eine Wechselforderung, kann auf verschiedenen Gründen beruhen, läßt daher noch nicht den Schluß auf Zahlungsunfähigkeit zu. Erst wenn Zahlungen überhaupt nicht mehr erfolgen, oder wenn besondere Umstände, wie z. B. Schließung des Geschäftslokals, Abwesenheit des Schuldners ohne Vorsorge für entsprechende Vertretung dazu kommen, ist der Schluß auf Zahlungseinstellung gerechtfertigt. Vgl. Sarwey zu §. 94 der Konkursordnung.

Diese Regel des §. 48 Nr. 3 gilt aber nicht für den Fall, wenn der Erwerber einer Forderung zur Uebernahme derselben oder zur Befriedigung des Gläubigers verpflichtet war, und

zu der Zeit, als er die Verpflichtung einging, weder von der Zahlungseinstellung noch von dem Eröffnungsantrag Kenntniß hatte. In diesem Falle ist die Aufrechnung nach dem zweiten Absatz des §. 48 Nr. 3 zulässig. Darum kann, wie schon erwähnt, der Bürge denjenigen Betrag, den er in Folge der Verbürgung dem Gläubiger zahlen muß, zur Aufrechnung bringen, wenn auch die Zahlung erst nach Eröffnung des Verfahrens erfolgt ist; darum kann auch der Wechselinhaber den Betrag solcher Wechsel, welche der Gemeinschuldner ausgestellt oder indossirt hat, zur Aufrechnung bringen, wenn der Aufrechnende, weil die Wechsel bei Verfall nicht bezahlt und rechtzeitig protestirt wurden, sie wieder einlösen mußte. Allerdings macht das Gesetz die Zulässigkeit der Aufrechnung von der Voraussetzung abhängig, daß der Aufrechnende zur Zeit der Uebernahme der Bürgschaft bezw. zur Zeit der Weiterbegebung der von dem Gemeinschuldner erhaltenen Wechsel keine Kenntniß von der Zahlungseinstellung oder von dem Eröffnungsantrage hatte; es wird aber schwerlich der Beweis der Negation von ihm verlangt werden, sondern dem Massevertreter anheim gestellt bleiben, ob er einredend eine solche Kenntniß dem Aufrechnenden entgegen halten will. Es ist vielleicht nicht überflüssig, darauf hinzuweisen, daß der hier bezeichnete Fall der Einlösung von indossirten, aber bei Verfall nicht bezahlten und darum protestirten Wechseln einer besonderen Erwähnung bedurfte, weil er sonst unter §. 48 Nr. 3 gefallen wäre; dieser Fall kommt sehr häufig, beinahe in jeder Gant eines Kaufmannes vor, da sobald es bekannt wird, daß ein Kaufmann seine Zahlungen eingestellt hat oder vergantet ist, die von ihm ausgestellten oder akzeptirten Wechsel nicht bezahlt werden. Diese nehmen nun, nach erhobenem Protest, den Rücklauf bis auf denjenigen, der die betreffenden Wechsel von dem Gemeinschuldner erhalten, oder sie auf diesen gezogen hat. Man kann daher sagen, dieser habe die Wechselforderung durch Befriedigung eines anderen Gläubigers zu einer Zeit erworben, da er Kenntniß von der Eröffnung des Gantverfahrens gegen den Wechselschuldner hatte, weshalb die Aufrechnung nach §. 48 Nr. 3 ausgeschlossen sei.

Da aber in diesem Falle die Einlösung der protestirten Wechsel keine freiwillige ist, sondern in Folge einer rechtlichen Verpflichtung erfolgt, so kommt es nicht auf die Zeit der Einlösung, sondern auf die Zeit an, da er diese Verpflichtung übernahm. Von diesem Falle ist der andere verschieden, da der Aufrechnende solche Wechsel überhaupt nicht begeben hatte, vielmehr in deren Besitz verblieben ist. In diesem Falle hat er eine bedingte Forderung, welche nach den oben über bedingte Forderungen erwähnten Grundsätzen zu beurtheilen ist.

Um die Einhaltung dieser Bestimmungen, dem Auslande gegenüber, möglichst zu sichern, wird in §. 49 der Konkursordnung verfügt, daß, wenn ein inländischer Gläubiger seine Forderung an einen Ausländer überträgt und dieser die ihm übertragene Forderung dazu benutzt, eine nach §. 48 unzulässige Aufrechnung zu bewirken, der betreffende Gläubiger den vollen Schaden, welcher für die Gantmasse durch die Aufrechnung entstanden ist, ersetzen muß. Das Gleiche tritt ein, wenn die Abtretung an eine Mittelsperson in der Absicht geschieht, die Forderung an einen Ausländer behufs der Aufrechnung gelangen zu lassen. Selbstverständlich soll hier der mala fides entgegen getreten, keineswegs der regelmäßige Verkehr mit dem Auslande gehemmt werden. Wenn der inländische Schuldner seinem ausländischen Gläubiger Rimessen zur Gutschrift übermacht, so kann darin kein Verstoß gegen die obigen Bestimmungen gefunden werden, ebenso wenn dem Inländer, der mit dem Gemeinschuldner in laufender Rechnung steht, vor der Ganteröffnung Zahlungen für Rechnung des Gemeinschuldners von einem Ausländer gemacht werden. Ein Fall dieser Art ist kürzlich von einem Englischen Gerichtshofe entschieden worden: Ein Einwohner von Cincinnati (in den Freistaaten von Nordamerika) wendet sich an einen Banquier Adie u. Co. daselbst und giebt ihm Vollmacht, eine Erbschaft von 705 Lstr., welche ihm in Warrington (England) angefallen ist, zu erheben. Adie u. Co. geben nach Warrington den Auftrag, den Betrag an ein Londoner Haus, mit dem sie in laufender Rechnung stehen, zu zahlen. Dieses geschieht, das Londoner Haus schreibt den er-

haltenen Betrag an Adie u. Co. in Rechnung gut. Aber Adie u. Co. zahlten den Betrag nicht aus, da sie in Gant gekommen waren. Nun klagte der Erbe gegen das Londoner Haus auf Herauszahlung der 705 Lstr., welche ihm von Warrington übermacht worden waren. In erster Instanz wurde das beklagte Handlungshaus verurtheilt, in zweiter Instanz aber Kläger abgewiesen (Times vom 2. März 1881).

Dieser Fall dürfte unter der Herrschaft der Konkursordnung ebenso entschieden werden müssen.

VI.

Die Entscheidungen des Reichsgerichts im 3. Bande der Entscheidungen, dem 3. Bande der Annalen und dem 25. Bande von Gruchot's Beiträgen.

Vom Herrn Geheimen Justizrath, Oberlandesgerichtsrath Dr. **von Kräwel** in Naumburg.

Der 3. Band der Entscheidungen des Reichsgerichts enthält 128 Fälle, von welchen 47 dem Reichsrecht, 12 dem gemeinen, 31 dem Preußischen, 10 dem Rheinischen und 28 dem prozessualischen Rechte angehören.

Der 1. Band enthielt nur 7, der 2. Band nur 27 das Prozeßrecht betreffenden Entscheidungen, so daß diese mit jedem Bande zugenommen haben. Dies Zunehmen berechtigt jedoch nicht zu einem Tadel unserer Prozeßgesetze, welche in vieler Beziehung vortrefflich sind, sondern es kommen bei der Anwendung eines jeden neuen Gesetzes Umstände vor, welche der Gesetzgeber nicht voraussah, aber eine Unvollständigkeit oder Sachwidrigkeit des Gesetzes darthun.

Das Haftpflichtgesetz betreffen 6 Entscheidungen. Es ist dies ein Fünftel aller das Reichsrecht betreffenden Entscheidungen. Kein anderes Gesetz veranlaßt soviel Prozesse.

Beachten wir die Vertheilung der Sachen auf die Oberlandesgerichte, so kamen 18 vom Kammergericht in Berlin, 11 aus Kassel und Hamburg, 9 aus Naumburg, 8 aus Breslau, Darmstadt, Frankfurt und Karlsruh, 7 aus Hamm und Köln,

6 aus Dresden, 5 aus Kiel, 4 aus Celle, Königsberg, Posen und Stettin, 2 aus Rostock und 1 aus Marienwerder.

Bamberg, Braunschweig, Jena, Kolmar, München, Nürnberg, Oldenburg, Stuttgart und Zweibrücken, aus deren Bezirken Entscheidungen im 2. Bande veröffentlicht sind, fehlen im 3. Bande ganz.

Von den im 3. Bande der Entscheidungen abgedruckten, in den Bereich dieser Zeitschrift gehörenden Entscheidungen sind:

I. Besonders wissenswerth.

Nr. 2. Erkenntniß vom 2. Oktober 1880 (Landgericht Elberfeld)

erklärt es für zulässig, daß die auf Grund des Reichshaftpflichtgesetzes zugesprochene Rente um deshalb erhöht werde, weil der Verunglückte wegen fortdauernder Kränklichkeit unausgesetzter Pflege bedarf. Dies gehöre zu den Heilungskosten.

Nr. 3. Erkenntniß vom 3. Dezember 1880 (Kreisgericht Altona)

besagt: Die Meinung, daß ein Fabrikherr für das Versehen gewöhnlicher Arbeiter nicht hafte, ist nur insoweit richtig, als das Gesetz den Fabrikherren für ein von einem gewöhnlichen Arbeiter bei gewöhnlichen Dienstverrichtungen begangenes Verschulden nicht verantwortlich macht. Für die Verschuldungen einer zur Leitung oder Beaufsichtigung des Betriebes angenommenen Person hat der Fabrikherr ganz allgemein zu haften, ohne daß etwas darauf ankommt, ob dieselbe eine höhere, anderen Arbeitern vorgesetzte Stellung einnimmt oder nicht.

Nr. 5. Erkenntniß vom 30. November 1880 (Kreisgericht Hanau).

Hiernach ist eine Vereinbarung, der zufolge ein Gesellschafter mit seiner Vermögenseinlage nur theilnimmt am

Gewinn, nicht am Verluste des Betriebes auch bei der stillen Gesellschaft zulässig. Aber die Begriffsbestimmung im Art. 250 diene dazu, festzustellen, unter welchen Voraussetzungen die für die stille Gesellschaft bestehenden Vorschriften des Handelsgesetzbuchs unmittelbar anwendbar sein sollen. Es komme auf den Inhalt des Vertrages an, um zu ermessen, ob und inwieweit eine Unterwerfung unter die Vorschriften des Handelsgesetzbuchs als vereinbart angesehen werden darf.

Nr. 7. Erkenntniß vom 12. Januar 1881 (Landgericht Ratibor).

Das Reichsgericht führt aus, daß ein Genossenschafter, welcher länger als 3 Monat vor dem die Auflösung und Liquidation der Genossenschaft aussprechenden Beschlusse aus der Genossenschaft ausgeschieden ist, in dem durch die §§. 52 ff. des Gesetzes vom 4. Juli 1868 geregelten Umlageverfahren von dem Vorstande nicht als beitragspflichtig herangezogen werden darf.

Nr. 11. Erkenntniß vom 21. Dezember 1881 (Landgericht Magdeburg).

Ein mit 200 Zentner Kohlen beladener Eisenbahnwagen wurde außer Zug gesetzt, und auf den Schienen stehend, durch N. in die Höhe gehoben. Hierbei stürzte der Wagen um und erschlug den N.

Das die Klage der Wittwe desselben abweisende Erkenntniß wurde aufgehoben, weil die Arbeit, bei welcher N. getödtet worden, als Fortsetzung des in Ausführung gewesenen Betriebes anzusehen sei.

Nr. 13. Erkenntniß vom 22. Januar 1881 (Landgericht I. Berlin)

führt aus: daß der auf Grund des Haftpflichtgesetzes Versicherte, nachdem er zum Schadensersatze und zur Sicherheitsbestellung verurtheilt ist, vom Unfallversicherer auch die Uebernahme der Sicherheitsbestellung verlangen kann.

Nr. 16. Erkenntniß vom 28. Januar 1881 (Landgericht Plauen)

nimmt mit dem Reichsoberhandelsgericht an: daß die Organe der Aktiengesellschaft auch während der Liquidation fortdauern, und führt aus, wenn auch Art. 137 und 244 des Handelsgesetzbuchs bestimmen, daß zur Veräußerung von Gesellschaftsgrundstücken sämmtliche Gesellschafter zustimmen müßten, so ersetze doch bei der Aktiengesellschaft der Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung die Zustimmung sämmtlicher Gläubiger.

Nr. 18. Erkenntniß vom 11. Dezember 1880 (Kreisgericht Greifenberg).

Hiernach bildet nicht jeder Betrag, mit welchem ein Handelsgesellschafter in den Büchern der Gesellschaft belastet ist, den Gegenstand einer Forderung der Gesellschaft an ihn. Dies ist nur anzunehmen, wenn der Gesellschafter sich unbefugter Weise Geld aus der Gesellschaftskasse aneignete. War derselbe aber zur Entnahme des Geldes befugt, so wird ihm das Geld auf seinem Konto auch als gezahlt bemerkt, seine Verpflichtung zur Zurückzahlung unterliegt aber besonderer Prüfung.

Nr. 19. Erkenntniß vom 3. Dezember 1880 (Bezirksgericht Borna)

nimmt wie das Reichsoberhandelsgericht an, daß der Regel nach der Nehmer eines Blankoakzepts zur Domizilirung des Wechsels nicht ermächtigt ist, folgert aber im vorliegenden Falle diese Ermächtigung aus besonderen Umständen.

Nr. 22. Erkenntniß vom 21. Dezember 1880 (Landgericht Münster)

bezieht wie das Reichsoberhandelsgericht das Verbot im §. 3 Absatz 2 des Markenschutzgesetzes nur auf öffentliche Wappen.

Nr. 23. Erkenntniß vom 7. Januar 1881 (Landgericht Hamburg)

besagt, daß unter der „allgemeinen Geltung im Verkehr", von welcher im §§. 3 und 9 des Markenschutzgesetzes die Rede ist, nicht nur der Verkehr im Deutschen Reiche, sondern der Verkehr überhaupt zu verstehen ist.

Nr. 26. Erkenntniß vom 11. Dezember 1880 (Stadtgericht I. Berlin)

unterscheidet: Hat der Käufer den Preis zur definitiven Erfüllung des Vertrages geleistet, so kann er außer dem Falle des Art. 355 H.-G.-B. den Kaufpreis nicht zurückfordern, sondern nur Erfüllung des Vertrages oder sein Interesse fordern.

Ist aber die Zahlung des Käufers, was beim Gattungskauf als Regel anzunehmen, nur vorschußweise geleistet, so kann bei mangelhafter Beschaffenheit der Waare die Zahlung zurückgefordert werden.

Nr. 30. Erkenntniß vom 11. Dezember 1880 (Stadtgericht Berlin).

Der Verklagte hatte 3 Sendungen gleichartiger Waaren kurz hintereinander erhalten, aber nur die Mangelhaftigkeit der ersten beiden Sendungen gerügt. Er hielt dies für überflüssig, weil die 3. Sendung ebenso schlecht, wie die beiden früheren gewesen.

Das Reichsgericht erklärt die 3. Sendung nach Art. 347 H.-G.-B. für genehmigt, weil jede Sendung gerügt werden müsse, wenn der Käufer nicht besondere Umstände, welche eine Ausnahme von der Regel begründen, nachweise.

Nr. 34. Querelbescheid vom 12. Januar 1880 (Landgericht Neustrelitz).

Der in Mecklenburg wohnende Kläger hatte von einer Firma in Chelmsford eine Dampfmaschine gekauft, und weil

die Maschine nicht die vertragsmäßigen Eigenschaften habe, in Mecklenburg, als dem Gerichtsstande des Vertrages, eine Entschädigungsklage angestellt.

Die Beklagte erachtete das Gericht in Mecklenburg für unzuständig.

Das Reichsgericht sagt: Es kommt nicht darauf an, daß Kläger die Lokomobile nicht in England, sondern in Schönberg als dem Benutzungsorte in Empfang nehmen sollte; diese Empfangnahme in Schönberg ist wohl vereinbar mit der Bestimmung von Chelmsford als Erfüllungsort. Es kommt vielmehr darauf an, wo, in England oder in Schönberg die Beklagte, die ihr nach Maßgabe des Vertrages obliegende Verpflichtung zu erfüllen hatte. Der Beklagten steht in dieser Beziehung die gesetzliche Regel zur Seite, nach welcher, wenn die im Art. 324 Abs. 1 H.=G.=B. angegebenen besonderen Voraussetzungen fehlen, nach Art. 324 Abs. 2 zunächst der Ort der Niederlassung des Verpflichteten, also hier Chelmsford, als der Erfüllungsort anzusehen ist. Es kann nun zunächst nicht angenommen werden, daß nach der Natur des Geschäftes Schönberg als Ort der Erfüllung der Verpflichtungen der Beklagten anzusehen sei.

Dann werden die Umstände erörtert, welche bewiesen werden müßten, um zu beurtheilen, ob Chelmsford oder Schönberg als Erfüllungsort anzusehen sei.

Nr. 35. Erkenntniß vom 19. Januar 1881 (Kammer für Handelssachen in Memel).

Nach Art. 314 H.=G.=B. findet das Zurückbehaltungsrecht des Art. 313 H.=G.=B. wegen nichtfälliger Forderungen statt, wenn über das Vermögen des Schuldners der Konkurs eröffnet ist oder der Schuldner seine Zahlungen eingestellt hat.

Das Reichsgericht sagt, daß diese Vorschrift nicht auf den Fall anzuwenden sei, wenn die Eröffnung des Konkurses nur wahrscheinlich sei.

Auch könne sich derjenige nicht der Kompensation be=

dienen, welcher eine rechtswidrige Handlung zu dem Zweck vorgenommen hat, sich ein Kompensationsobjekt zu verschaffe·

Nr. 36. Erkenntniß vom 26. Januar 1881 (Landgericht Berlin)

besagt, daß bei der Entscheidung über den Ort der Erfüllung eines Handelsgeschäfts nicht auf die Landesgesetze zurückgegangen werden kann, weil Art. 324 und 342 H.-G.-B. über den Ort der Erfüllung von Handelsgeschäften erschöpfende Vorschriften enthalten, welche für Anwendung der Landesgesetze keinen Raum lassen.

Nr. 37. Erkenntniß vom 2. Februar 1881 (Landgericht I. Berlin).

Der Beklagte hatte die Firma auf den Namen seines zweijährigen Sohnes und sich als Prokuristen eintragen lassen.

Das Reichsgericht erklärt dies für unzulässig, weil der Sohn das Geschäft nicht betreibt.

Nr. 40. Erkenntniß vom 6. November 1880 (Handelsgericht Hamburg)

führt aus: daß durch die in der Kaiserlichen Verordnung vom 15. August 1876 über das Verhalten der Schiffer nach einem Zusammenstoße auf See den Führern derselben auferlegte Verpflichtung zur gegenseitigen Hülfsleistung, der Anspruch auf Berge- oder Hülfslohn auf Grund des Art. 742 H.-G.-B. nicht ausgeschlossen wird.

Nr. 44. Erkenntniß vom 12. Februar 1881 (Stadtgericht Berlin).

Der Verklagte hatte vom Kläger Talons zur Besorgung neuer Kupons erhalten, den Auftrag ausgeführt und machte wegen einer Gegenforderung auf die Kupons das Pfandrecht des Kommissionärs nach Art. 371 H.-G.-B. geltend.

Das Reichsgericht erklärt dies Pfandrecht für nicht begründet, weil die Talons bloße Legitimationsdokumente, nicht aber Träger einer selbstständigen Obligation seien. Ebenso Reichsoberhandelsgericht Entscheidungen Bd. 10 S. 318 und Bd. 17 S. 32.

Kläger habe aber die Kupons erst nach Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Eigenthümers gegen die Talons eingetauscht. Zu diesem Eintausche sei er nach §. 199 I. 13 A. L.-R. nicht befugt gewesen.

Dagegen läßt das Reichsgericht dahin gestellt: ob der Verklagte, wenn der Umtausch vor der Konkurseröffnung stattgefunden, ein Pfandrecht hätte erwerben können.

Nr. 45. Erkenntniß vom 8. März 1881 (Stadtgericht Darmstadt).

Das Reichsgericht nimmt mit dem Reichsoberhandelsgericht an, daß die durch das Gesetz vom 11. Juni 1870, betreffend das Urheberrecht, verlängerte Schutzfrist nicht den Erben des vor dem 1. Januar 1871 verstorbenen Komponisten, sondern der Bühne zu statten kommt, welcher die Aufführung des Werkes gegen Honorar erlaubt ist.

Nr. 45. Erkenntniß vom 5. März 1881 (Landgericht Landsberg a. W.).

Hiernach ist der auf seinen Antrag in das Aktienbuch Eingetragene verpflichtet, die statutarischen Einschüsse zu leisten. Zahlt also ein Anderer für ihn die Aktie voll ein, so ist dies eine Verwendung in den Nutzen des Aktionärs.

Nr. 47. Erkenntniß vom 2. März 1881 (Landgericht Bremen)

nimmt mit dem Reichsoberhandelsgericht an, daß die Etikettirung des Fabrikats mit einer unbefugten Firma nicht als Gebrauch der Firma im Sinne des Art. 27 H.-G.-B. anzusehen ist. Vielmehr finde hierauf §. 13 des Gesetzes über

Markenschutz vom 30. November 1874 Anwendung. Auch sei in der Firma „Einzige Fabrik nikotinfreier Tabacke u. s. w." das Wort „einzig" nach Art. 16 Abs. 2 unzulässig, weil dadurch weder die Person des Inhabers noch das Geschäft näher bezeichnet werde.

Nr. 87. Erkenntniß vom 7. Januar 1881 (Kreisgericht Posen)

sagt: daß die Abrede der Rückzahlung eines in Pfandbriefen gegebenen Darlehns zum baaren und vollen Betrage des Nennwerthes der Pfandbriefe nicht gegen §. 793 I. 11 A. L.-R. und der Deklaration vom 4. April 1811 verstoße.

Nr. 99. Erkenntniß vom 11. Februar 1881 (Landgericht Konstanz)

führt aus: Wenn auch §. 58 der D. K.-O. lautet: „Betagte Forderungen gelten als fällig", so trete diese Fälligkeit doch nur in Beziehung auf das Konkursverfahren, nicht aber auch dem Bürgen gegenüber ein.

Nr. 108. Erkenntniß vom 29. Januar 1881 (Landgericht Berlin).

Nach §. 23 Civilprozeßordnung ist das Gericht, in welchem die Gesellschaft ihren allgemeinen Gerichtsstand hat, auch für diejenigen Klagen zuständig, welche von der Gesellschaft gegen ihre Mitglieder als solche erhoben werden.

Das Reichsgericht nimmt an, daß diese Vorschrift auch Anwendung findet, wenn eine Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit gegen einen bei ihr Versicherten die Prämie einklagt, denn dieser schließe keineswegs mit der Gesellschaft einen besonderen Versicherungsvertrag und einen zweiten Vertrag über seinen Beitritt zur Gesellschaft, sondern nur einen einzigen Vertrag, welcher die Versicherung und den Beitritt zur Gesellschaft in sich vereinigt.

Auch setze §. 23 Civilprozeßordnung nicht voraus, daß der Beklagte zur Zeit der Erhebung der Klage noch Mitglied der Gesellschaft sei.

Von ganz besonderer Wichtigkeit ist aber noch:

Nr. 39. Erkenntniß vom 19. Februar 1881 (Landgericht I. Berlin).

Die Rumänische Eisenbahnaktiengesellschaft zu Berlin hatte durch einen Vertrag der Rumänischen Regierung den Betrieb und die Verwaltung ihres Vermögens überlassen, wogegen die Regierung sich verpflichtete, den Aktionären Staatsobligationen mit fester Rente zu gewähren. Die Verwaltung sollte auf eine von der Regierung zu ernennende Direktion übergehen, welche die Instruktionen des Rumänischen Ministers zu befolgen hatte.

Der Vertrag ist von der Generalversammlung mit 306, 880 gegen 17 949 Stimmen genehmigt und ausgeführt. Kläger hatte gegen diesen Beschluß schon in der Generalversammlung Protest erhoben, dann vergebens versucht, die Eintragung des Beschlusses in das Handelsregister zu verhindern, und jetzt klagte er mit dem Antrage: die Beschlüsse der Generalversammlung für ungültig zu erklären.

In der 1. und 2. Instanz abgewiesen, hat Kläger in der Revisionsinstanz ein seinen Anträgen entsprechendes Urtheil erwirkt.

Obgleich dieser Genehmigungsbeschluß der Generalversammlung nach der Ansicht des Reichsgerichts ungültig war, so konnte der Kläger doch im Beschwerdewege die Eintragung des Beschlusses in das Handelsregister nicht hindern.

Es liegt dies darin, daß nach den Einführungsgesetzen zum Handelsgesetzbuch von Preußen, Baiern, Baden, Sachsen, Altenburg, Braunschweig, Lippe, Waldeck und Anhalt die Entscheidung der 2. Instanz über Beschwerden, welche die Führung des Handelsregisters betreffen, endgültig sind.

In meinem Aufsatze, betreffend die Mängel des Verfahrens bei Führung der Handelsregister (Goldschmidt, Zeitschrift

Bd. XXII. S. 16) habe ich bereits hervorgehoben, wie nothwendig es ist, die endgültige Entscheidung über dergleichen Beschwerden, insoweit sie bei Aktiengesellschaften, bei Kommanditgesellschaften auf Aktien und Genossenschaften vorkommen, dem Reichsgericht zu übertragen. Denn bei diesen Gesellschaften liegt die Prüfung der Gesetzlichkeit ganz besonders im öffentlichen Interesse, und bedarf es einer einheitlichen endgültigen Entscheidung der hierher gehörenden Fragen. Die Reichsgesetzgebung hat aber diesen Mißstand leider nicht beseitigt.

Das Reichsgericht führt in den Gründen seines Erkenntnisses im Wesentlichen aus:

1.

Die Bestimmungen des Vertrages, welche den Aktionären das Recht beilegen, ihre Aktien gegen Rumänische Obligationen umzutauschen und durch das Versprechen der Zahlung einer Prämie an diejenigen Aktionäre, welche ihre Aktien binnen bestimmter Frist zum Umtausch deponiren, einen Anreiz zum Umtausch schaffen, berühre das Rechtsverhältniß der Aktionäre zur Aktiengesellschaft überhaupt nicht. Sie beträfen nur eine Veränderung der Personen der Aktienbesitzer.

2.

Dagegen ordne das revidirte Statut der Rumänischen Aktiengesellschaft nicht alle diejenigen Organe an, welche das Handelsgesetzbuch für nothwendig erklärt. Denn der Rumänische Staat solle die Eisenbahn durch eine Behörde administriren, deren Mitglieder die Rumänische Regierung ernennt, und welche sie beliebig entlassen kann. Dieser Fürstlichen Direktion werde auch die Vertretung der Aktiengesellschaft im vollen Umfang, wie sie nach dem Handelsgesetzbuche dem Vorstande zusteht, übertragen. Doch solle dieselbe nach Maßgabe des Vertrages und des Gesetzes und im Uebrigen lediglich nach Maßgabe der Instruktionen handeln, welche ihr von dem Rumänischen Minister für öffentliche Arbeiten zu geben sind.

Hiernach sei die Fürstliche Eisenbahndirektion von dem Willen der Aktionäre unabhängig. Nach dieser Aenderung der

Statuten entbehre die Aktiengesellschaft die zu ihrer Wesenheit erforderliche Organisation.

Man könne auch nicht einwenden, daß der Beschluß der Generalversammlung mit einer Stimmenmehrheit gefaßt sei, welche zur Auflösung der Gesellschaft genügte, denn der Beschluß sei gefährlicher als die Auflösung. Diese habe sofortige Liquidation und Vertheilung des Gesellschaftsvermögens zur Folge. Der Beschluß der Generalversammlung gebe aber dem Rumänischen Staate die Möglichkeit einer den Aktionären nachtheiligen Einwirkung auf das Gesellschaftsvermögen noch vor der Auflösung.

3.

Ferner sollten die vom Rumänischen Staate gegen Aktien in Tausch zu gebenden Obligationen hypothekarisch auf dem Bahnnetz haften.

Das Reichsgericht nimmt an, daß die Generalversammlung nicht befugt war, hierzu ihre Genehmigung zu ertheilen, da die Hypothek für eine Schuld des Rumänischen Staats, also eine fremde Schuld bestellt wurde.

Nun könnte man zwar die für die Aktien gegebenen Staatsobligationen als den Kaufpreis für den Antheil des Aktionärs an dem Gesellschaftsvermögen, und das Pfandrecht als für diesen Kaufpreis vorbehalten ansehen. Dagegen hebt das Reichsgericht mit Recht hervor, daß die auf den Umtausch nicht eingehenden Aktionäre von dieser Hypothek nur Nachtheil haben.

Kann man diesen Gründen des Reichsgerichts nur beipflichten, so durfte der Handelsrichter den Beschluß der Generalversammlung nicht in das Handelsregister eintragen. Es war aber verabredet, daß diese Eintragung zur Perfektion des Vertrages gehöre.

Wir sehen, wie folgenreich diese ungesetzliche, für das Reichsgerichte aber unerreichbare Eintragung gewesen ist. Denn der Vertrag ist rasch ausgeführt, und die auf Vollziehung des Erkenntnisses gerichteten Anträge sind bis jetzt ohne Erfolg geblieben.

Es liegt nahe, die in diesem Erkenntniß geltend gemachten Gründe auf die vom Preußischen Staate mit Eisenbahnaktiengesellschaften geschlossenen Verstaatlichungsverträge anzuwenden. Indeß würde diese Erörterung hier zu weit führen, und genügt es in dieser Beziehung auf Löwenfeld's „Das Erkenntniß des Reichsgerichts in Sachen des Rumänischen Retrozessionsvertrages, Berlin 1881" zu verweisen, in welchem diese Frage eingehend besprochen ist.

II. Im Widerspruch mit einem früheren Erkenntniß des Reichsgerichts

steht nur scheinbar:

Nr. 26. Erkenntniß vom 11. Dezember 1880 (Landgericht I. Berlin).

In seinem Erkenntniß vom 4. Mai 1880 (Bd. II. S. 55 der Annalen des Reichsgerichts) sagt das Reichsgericht in den Gründen:

„Die Behauptung des Klägers, betreffs deren ihm der Erfüllungseid auferlegt wurde, lautet allgemein dahin: daß er dem Beklagten fragliche Bretter abgeliefert habe. Der Ausdruck „Ablieferung" setzt sowohl nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch, als sogar im Sinne des Handelsgesetzbuchs nicht immer eine Annahme der Waare Seitens des Käufers voraus, sondern kann auch dahin verstanden werden, daß die Waare an dem Orte, wo sie vom Käufer in Empfang genommen werden sollte, verbracht und Käufer in die Lage versetzt ist, über die Waare thatsächlich zu verfügen und deren Beschaffenheit zu untersuchen. (Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 3 S. 392.) Wenn nun Kläger die fraglichen Bretter nach Ch. brachte, und dort dem Beklagten zur Verfügung stellte, so konnte er wohl annehmen, hiermit seiner Pflicht der Ablieferung genügt zu haben, auch wenn der Beklagte einen Theil der Bretter, offenbar weil er sie nicht vertragsmäßig beschaffen fand, zurückwies."

In dem jetzt veröffentlichten Falle handelte es sich darum: ob der Käufer bei nicht vertragsmäßiger Beschaffenheit der Waare den gegen Empfang des Konnossements gezahlten Kaufpreis zurückfordern könne?

Wie bereits unter I. Nr. 26 bemerkt worden, unterscheidet das Reichsgericht den Fall, wenn der Kauf nur unter der Voraussetzung erfüllt ist, daß die Waare vertragsmäßig ausfällt. Für diesen besonderen Fall sagt jetzt das Reichsgericht: daß in diesem Falle sogar in der Aufnahme der übersendeten Waare noch keine Empfangnahme, d. h. keine Erklärung des Käufers liegt, daß er die Uebergabe der Waare als Erfüllung anerkenne.

III. Im Widerspruch mit Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts

stehen:

Nr. 4. Erkenntniß vom 26. November 1880 (Landgericht Kassel).

Das Reichsoberhandelsgericht sagt in seinem Erkenntniß vom 8. Oktober 1873 Bd. 11 S. 47 der Entscheidungen in Bezug auf den eigenen Sichtwechsel:

„Wenn es auch die Natur des Sichtwechsels mit sich bringt, daß bei demselben die Bestimmung des Zeitpunktes der Fälligkeit eine gewisse Zeit hindurch von dem Belieben des Wechselinhabers abhängt, so würde es doch als ein entschiedener Mißstand bezeichnet werden müssen, wenn es unbedingt der Willkür des Wechselinhabers überlassen wäre, wie lange die Verpflichtung der Regreßpflichtigen dauere, und wann für sie und den Hauptschuldner der Lauf der Verjährung beginnen solle. Um solchem Mißstande vorzubeugen, wollte der Gesetzgeber, wie aus den Protokollen S. 45, 185 hervorgeht, den Sichtwechsel durch Bestimmung einer Präsentationsfrist in eine Art Datowechsel umwandeln, so daß der Ausdruck „nach Sicht" ebensoviel bedeuten sollte, als wenn es hieße „nach Sicht, spätestens aber 2 Jahre à dato. . . ."

Ebenso hat das Obertribunal am 8. September 1863 (Entscheidungen Bd. 50 S. 371) entschieden.

Das Reichsgericht rechtfertigt aber die entgegengesetzte Ansicht mit folgenden überzeugenden Gründen:

„Artikel 31 Absatz 2 der Wechselordnung ergiebt hinsichtlich des gezogenen Sichtwechsels, daß die Versäumung der vorgeschriebenen Präsentation den Verlust des Wechselanspruchs gegen den Aussteller und die Indossanten, nicht aber auch gegen den Akzeptanten nach sich zieht. Wenn man sich nun vor Augen hält, daß hinsichtlich des gezogenen Wechsels der Akzeptant derjenige Wechselschuldner ist, welcher die Wechselzahlung versprochen und damit die direkte Wechselverbindlichkeit auf sich genommen hat, und dagegen der Aussteller und die Indossanten nur einem Regreßanspruche unterworfen sind, so ist hiermit nicht blos das Motiv der im Artikel 31 Absatz 2 getroffenen Unterscheidung gegeben, sondern man muß auch geradezu den Kern und das juristische Wesen des Inhalts dieser Gesetzesbestimmung darin finden, daß nur die Fortdauer des Regreßanspruchs an das Erforderniß der Präsentation geknüpft sein solle. . . .“

Nr. 10. Erkenntniß vom 16. November 1880 (Handelsgericht Köln).

Der klagende Bankverein hat für den Gemeinschuldner kurz vor dessen Zahlungseinstellung 35 000 ℳ Zollgefälle bezahlt, und meldete auf Grund zweier Kontokorrenten 35 586 ℳ an, welche anerkannt sind. Doch wurde das nachträglich geltend gemachte Privileg bestritten. Das Reichsgericht nahm dies auch unter Kassirung der Vorentscheidung an, weil der Bankverein nicht den mit einem Privileg versehenen Posten, sondern den Kontokorrentsaldo angemeldet habe. Das Reichsgericht sagt aber ferner:

Der Appellationsrichter nehme auch rechtsirrthümlich an, daß in dem Saldo der fragliche Posten enthalten sei.

Doktrin und Rechtsprechung erkenne an, das Wesen des Kontokorrentverhältnisses bestehe darin, daß dem Willen der

Kontrahenten gemäß die Leistungen derselben zum Zwecke gegenseitiger Belastung innerhalb von Rechnungsperioden ein Ganzes bilden und hierbei die einzelnen Posten, die nicht als selbstständige Ansprüche bezw. Gegenansprüche, sondern lediglich als Rechnungsposten in Betracht kommen, in dem aus der Vergleichung des Kredit und Debet sich ergebenden Saldo aufgehen sollen.

Die rechtlichen Wirkungen des Kontokorrents knüpften sich an die Anerkennung des Saldos, welche zur Folge habe, daß die auf dem Fundamente derselben beruhende Saldoforderung an die Stelle der als ausgeglichen anzusehenden Posten der Rechnung tritt.

Der fragliche Posten bestehe daher in seiner Individualität in dem Saldo nicht fort, es könne ihm daher auch das den 35 000 *M.* zustehende Privileg nicht zugesprochen werden.

Dagegen sagt das Reichsoberhandelsgericht in seinem Erkenntniß vom 29. März 1876 (Entscheidungen Bd. 20 S. 261): Wenn auch die einzelnen Rechnungsposten vom Saldo konsumirt werden, so folge daraus doch nicht, daß die einzelnen Schuldverhältnisse bezw. ihr rechtlicher Charakter geändert werden.

Auch das Obertribunal verneint in seinem Erkenntniß vom 22. September 1868 (Entscheidungen Bd. 62 S. 189) die Frage:

> ob durch den Abschluß der Bilanz (Feststellung der Saldi) einer neuen Rechnungsperiode die Saldoforderung aus der früheren mittels Novation zerstört werde,

und bezieht sich dafür auf Kreizenach (Archiv für praktische Rechtswissenschaft Bd. 4 S. 41, 57 Nr. 3, 59, 72 u. s. w.) und auf die Erkenntnisse der höchsten Gerichtshöfe in Sachsen und Baden in Seuffert's Archiv Bd. 8 Nr. 159 und Bd. 17 Nr. 135.

Das Obertribunal führt aus: Eine rein formale Novation kenne das heutige Recht nicht. Jedenfalls sei der periodischen Aufrechnung des Kontokorrents nirgends die Kraft einer solchen im Verhältnisse der successiven Saldi zu einander beigelegt. Ein Saldo helfe die folgenden machen, und bleibe materiell so lange in demselben, bis es materiell durch einen

Saldo der Gegenseite konsumirt wird. Zwischen dem Kläger und dem Hauptschuldner hätten die Rechnungsabschlüsse und ihre beiderseitige Anerkennung allerdings die Wirkung, daß zur Begründung der Klage auf Zahlung des neuen Saldo der erfolgte Abschluß hinreichte, aber sie vernichteten nicht die vorhergegangenen Saldoforderungen, sondern schlössen diese in sich, indem sie dieselben wiederholt, wie die anderen Posten der jüngsten Periode zum ersten mal als Faktoren des neuen Saldo anerkannten.

In der That ist aber auch ein Debetsaldo keineswegs, wie das Reichsgericht annimmt, die abstrakte Schuld einer Geldsumme, sondern das Ergebniß der Abrechnung bestimmter gegenseitiger Forderungen, welche als solche so lange fortbestehen, bis sie durch Gegenforderungen getilgt sind.

Nr. 32. Erkenntniß vom 5. Januar 1881 (Landgericht Rostock).

Das Reichsoberhandelsgericht rechtfertigte seine Ansicht (Entscheidungen Bd. 5 S. 118):

> daß der Versicherer sich einseitig von dem Vertrage lossagen kann, sofern die Prämie nicht rechtzeitig gezahlt wird,

mit folgenden Gründen:

„Mit dem Zwecke des Versicherungsvertrages, wie mit dem berechtigten Interesse des Versicherers ist nur diese Auffassung vereinbar. Der Versicherer will die Prämie nicht kreditiren. Er übernimmt die Gefahr nur unter der Bedingung, daß die Prämie rechtzeitig gezahlt werde; wird diese Zahlung unterlassen, so will er an den Vertrag nicht gebunden sein. Bringen es die Umstände mit sich, z. B. bei Versicherungsverträgen unter Entfernten, daß der Versicherungsvertrag perfekt wird, bevor die Möglichkeit der Prämienzahlung vorhanden ist, so wird die nothwendige Kreditirung der Prämie rückwärts rückgängig gemacht und der Versicherer von jeder Verpflichtung frei, sobald die mögliche Zahlung unterlassen wird. Nichtzahlung der Prämie ist hiernach eine Verletzung der dem Versicherungsnehmer aus dem

perfekten, beiderseits bindenden Vertrage obliegenden Vertragspflicht, und sie befugt, verpflichtet aber nicht den Versicherer, sich einseitig von dem Vertrage loszusagen. So aufgefaßt, hat die betreffende übliche Klausel die Bedeutung einer in der Regel resolutiv bedingenden lex commissoria.

Das Reichsgericht sagt dagegen mit Recht:

Wenn auch das Rechtsverhältniß in dieser Weise im Versicherungsvertrage geordnet werden kann, so verstehe sich dieselbe doch nicht von selbst.

Zwar habe die ältere Theorie und Praxis angenommen, die Uebernahme der Gefahr und die Zahlung der Prämie seien Korrelate, deren jedes das andere voraussetze.

In neuerer Zeit fasse man aber den Versicherungsvertrag als reinen Konsensualvertrag auf, welcher nicht erst durch die Leistung des einen oder anderen Theils, sondern schon durch die Willenseinigung zu Stande kommt, und bei welchem es in der Willkür der Vertragschließenden steht, wie sie die Prämienzahlung und deren Verhältniß zu dem Anspruch auf die Versicherungssumme ordnen wollen.

Zwar scheine der Zweck der Lebensversicherung, durch die periodische Einzahlung kleiner Beträge das Recht auf Auszahlung einer bestimmten größeren Summe beim Todesfall zu erwerben, und die hieraus ersichtliche Aehnlichkeit mit der Einzahlung vom Darlehen bei Sparkassen den Schluß zu rechtfertigen, daß das Recht auf Auszahlung der Versicherungssumme durch vorgängige Einzahlung der Prämie bedingt sei.

Allein dieser Schluß sei nicht gerechtfertigt. Denn während bei einem Darlehensvertrage die zum Wesen desselben gehörige Pflicht, das Empfangene in gleicher Art und Menge zurückzugeben, den vorgängigen Empfang mit Nothwendigkeit voraussetzt, treffe dies beim Lebensversicherungsvertrage nicht zu, weil die Versicherungssumme, wenn auch mit Rüsisicht auf den Betrag der muthmaßlich zu empfangenden Prämien berechnet und festgesetzt, doch von der Höhe der wirklich empfangenen Prämien unabhängig ist, und keineswegs immer in einer Rückzahlung besteht.

Zwar hätten die Versicherungsgesellschaften das größte Interesse daran, daß die Prämien rechtzeitig gezahlt werden. Dies erkläre aber nur die Erscheinung, daß die Versicherungsgesellschaften in ihren Versicherungsbedingungen eine Bestimmung aufnehmen, welche für den Fall der Nichtzahlung der Prämie den Verlust des Anspruchs auf die Versicherungssumme androht.

IV. Im Widerspruch mit dem Obertribunal

steht:

Nr. 61. Erkenntniß vom 25. Oktober 1880 (Landgericht Magdeburg).

Nach der Preußischen Kabinetsordre vom 30. April 1847 unterliegen einem Stempel von höchstens 15 Sgr. die im kaufmännischen Verkehr über bewegliche Gegenstände schriftlich abgeschlossenen Kauf- oder Lieferungsverträge.

Das Berufungsgericht hatte angenommen: zu solchen Kauf- und Lieferungsverträgen gehörten nur dienigen, durch welche bewegliche Sachen zu dem Zwecke gekauft worden, um sie als Waare, sei es in unveränderter Gestalt, sei es durch Verarbeitung oder Veredelung zu einer anderen Waare wieder zu verkaufen, nicht aber auch solche, durch welche der Käufer bewegliche Sachen erwirbt, um sie zu seinem eigenen Bedarf in seinem Haushalt, seiner Wirthschaft, seinem Gewerbe oder zu sonstigen Zwecken zu verwenden.

Diese Ansicht theilte auch der 5. und 6. Senat des Obertribunals (Striethorst, Archiv Bd. 52 S. 265, Bd. 58 S. 263 und Entscheidungen Bd. 73 S. 150). Dagegen schließt sich das Reichsgericht mit Recht der Ansicht des 1. Senats des Obertribunals (Entscheidungen Bd. 54 S. 369) an. Denn nach diesem Urtheil sei anzunehmen, daß die, inhalts der Gründe, eingesehenen Akten des Finanzministeriums die Entstehungsgeschichte der Kabinetsordre jene Ansicht nicht bestätigt. Es genüge, wenn der Lieferant die Verträge

als Kaufmann abgeschlossen habe, und das Lieferungsgeschäft in den Bereich seines Geschäfts falle.

Folgende Entscheidungen erscheinen

V. Bedenklich.

Nr. 27. Erkenntniß vom 25. Januar 1881 (Landgericht Kassel).

Inhalts der Wechselprotesturkunde hat der Protestbeamte im Geschäftslokale dem Kassirer den Wechsel zur Zahlung vorgezeigt, worauf dieser erklärte, die Zahlung werde nicht geleistet.

Das Reichsgericht erklärt diesen Protest für ungenügend, weil nach Artikel 88 Nr. 3 der Wechselordnung der Protest enthalten muß: das an die Person, gegen welche protestirt wird, gestellte Begehren, ihre Antwort oder die Bemerkung, daß sie keine gegeben habe oder nicht anzutreffen sei. Der den Protest aufnehmende Beamte hätte also nach dem Inhaber oder Vertreter des Geschäfts fragen, und wenn solcher nicht zu treffen war, dessen Abwesenheit im Proteste beurkunden müssen. . . . Der Kassirer eines Bankhauses sei in der Regel ein einfacher Bediensteter, daß er Theilhaber oder Prokurist des Geschäfts gewesen, sei nicht festgestellt. Hieraus folge, daß aus der Protesturkunde nicht ersichtlich ist, ob der eigentliche Protestat abwesend war, in welchem Falle allein der Protestbeamte mit dem anwesenden Dienstpersonal wirksam hätte verhandeln können.

Bei dieser Entscheidung ist aber wohl Artikel 47 H.-G.-B. nicht gehörig beachtet. Denn derselbe lautet:

> Wenn ein Prinzipal Jemanden ohne Ertheilung der Prokura, sei es zum Betriebe seines ganzen Gewerbes oder zu einer bestimmten Art von Geschäften, oder zu einzelnen Geschäften in seinem Handelsgewerbe bestellt (Handlungsbevollmächtigter), so erstreckt sich die Vollmacht auf alle Geschäfte und Rechtshandlungen, welche der Betrieb eines derartigen Handelsgeschäftes oder die Ausführung derartiger Geschäfte gewöhnlich mit sich bringt.

Nun ist aber der Kassirer in einem Bankgeschäft zu einer bestimmten Art von Geschäften nämlich dazu bestellt, die vorkommenden Zahlungen zu leisten. Hierzu gehört also auch die Bezahlung der fälligen Wechsel. Deshalb wendet sich der, welcher, wie hier, von einem Bankhause die Bezahlung eines fälligen Wechsels verlangt, mit Recht an den vom Prinzipal ein für alle Mal mit der Zahlung beauftragten Kassirer. Verweigert dieser die Zahlung, so thut er dies als berechtigter Vertreter des Prinzipals.

Auch führt das Reichsgericht in seinem Urtheil vom 9. Juni 1880 (Bd. 2 Nr. 21 der Annalen) aus, daß Zahlungen, welche nach statutarischer Vorschrift nur von dem Kassirer quittirt werden sollen, dennoch gültig sind, wenn eine regelmäßige Vertretung des Kassirers durch die Kontoristen stattgefunden hat.

Nr. 62. Erkenntniß vom 12. Oktober 1880 (Kreisgericht Wittenberg).

Wegen seiner Mitunterschrift des Wechsels hatte der Verklagte denselben bezahlt und wollte diesen Betrag dem Aussteller in Anrechnung bringen. Dieser widersprach, weil er selbst schon vor dem Verklagten den Wechsel bezahlt habe.

Nach §§. 342, 343 I. 14 Allg. L.-R. soll aber der in Anspruch genommene Bürge dem Hauptschuldner hiervon unverzüglich Kenntniß geben und dessen schriftliche Einwilligung in die Zahlung verlangen. Erhält er diese Einwilligung nicht, so muß er es auf den Prozeß ankommen lassen. Hierauf gestützt, behauptete Kläger, der Verklagte verschulde die doppelt erfolgte Zahlung und könne deshalb von ihm keine Erstattung dafür verlangen, daß auch er den Wechsel bezahlt habe.

Das Appellationsgericht trat dieser Ansicht bei. Das Reichsgericht hat aber diese Entscheidung aus folgenden Gründen vernichtet:

„Die Anwendbarkeit der landrechtlichen Bestimmungen auf die durch Mitunterschrift eines Wechsels übernommene Bürgschaft kann an sich dadurch nicht als ausgeschlossen gelten, daß der

Wechselverkehr in höherem Grade als der sonstige Rechtsverkehr es mit sich bringt, daß, so wie der Berechtigte darauf rechnet, am Verfalltage pünktlich Zahlung zu erhalten, so der Verpflichtete sich darauf gefaßt machen muß, nach Eintritt der Fälligkeit bei Präsentation des Wechsels Zahlung zu leisten. . . .

Auch läßt sich aus der formalen Natur der Wechselobligation, die sich besonders darin kundgiebt, daß der Wechselbürge dem Gläubiger gegenüber auf die Rechtswohlthaten, welche der Civilbürge dem Gläubiger gegenüber hat, keinen Anspruch machen kann, kein sicherer Schluß auf die Unanwendbarkeit der fraglichen Rechtsnormen machen. Endlich steht auch die besondere Bedeutung, welche der Wechselurkunde im Gegensatze zu anderen Schuldurkunden für die Realisirung und Uebertragbarkeit der Wechselforderung beiwohnt, und die ihr die Bezeichnung eines Trägers der Obligation verschafft hat, der Anwendung jener Rechtssätze nicht nothwendig entgegen.

Wenn aber auch diese Erwägungen an und für sich die in Rede stehenden Vorschriften noch nicht als unanwendbar erscheinen lassen, so sind sie doch von erheblichstem Einflusse auf die rechtliche Beurtheilung des zwischen dem Hauptschuldner und dem Bürgen zustande gekommenen Vertrages, auf Grund dessen die Bürgschaftsübernahme erfolgt ist, und sie machen es nothwendig, den Vertragswillen der Kontrahenten dahin aufzufassen, daß der Bürge, von dem nach eingetretener Fälligkeit bei Vorlegung des von ihm mitunterschriebenen Wechsels die Zahlung der Wechselsumme verlangt wird, unter der Voraussetzung, daß er von dem Umständen, die ihm eine Einrede gegen die Klage auf Zahlung geben würden, keine Kenntniß erhalten, als vom Hauptschuldner mit wechselmäßiger Zahlung an den Wechselgläubiger beauftragt angesehen werden müsse. Die Folge davon ist, daß ihm die aus der Zahlung trotz der inzwischen erfolgten, aber ihm unbekannt gebliebenen Tilgung der Schuld die Regreßklage gegen den Hauptschuldner ebenso zusteht, wie das gemeine Recht dem Bürgen im gleichen Falle die actio mandati contraria giebt."

Wir sehen, das R e i c h s g e r i c h t erklärt die Vorschrift des Allgemeinen Landrechts für anwendbar auf den vorliegenden

Fall, entscheidet aber denselben unter Anwendung der entgegengesetzten Vorschrift des gemeinen Rechts.

Nicht ohne Grund tadelt man an diesen Vorschriften des Allgemeinen Landrechts freilich, daß sie mehr einen Rath als Rechtsregeln enthalten, doch folgert Koch (Recht der Forderungen §. 370) aus ihnen mit Recht, daß, wenn der Bürge diese Vorschrift versäume, er den Nachtheil übernehmen muß, welcher zu vermeiden gewesen sein würde, wenn der Hauptschuldner Gelegenheit gehabt hätte, seine Einwendungen dem Gläubiger entgegenzusetzen. Danach hätte also im vorliegenden Falle der Verklagte die nachtheiligen Folgen der doppelten Zahlung zu tragen.

Das Reichsgericht verschließt sich auch dieser Ansicht nicht, es faßt aber den Vertragswillen der Kontrahenten dahin auf, daß der Verklagte vom Kläger beauftragt gewesen sei, den ihm vorgelegten Wechsel zu bezahlen.

Das Reichsgericht sagt aber leider nicht, aus welchen thatsächlichen Unterlagen es diesen Vertragswillen folgert. In der That sind aber solche thatsächlichen Unterlagen gar nicht vorhanden.

Daß eine derartige Verabredung getroffen worden, das ist nicht behauptet. Es steht nur fest, daß der Aussteller des Wechsels es unterlassen hat, sich den von ihm bezahlten Wechsel aushändigen zu lassen. In dieser Unachtsamkeit lag aber doch gewiß nicht der Auftrag an den Verklagten, daß er den Wechsel noch einmal bezahlen solle, vielmehr konnte Kläger annehmen, dieser Umstand sei nicht gefährlich, weil der Verklagte ihn den Vorschriften des Allgemeinen Landrechts entsprechend davon benachrichtigen werde, wenn auch von ihm die Bezahlung des Wechsels verlangt werde.

Sonach war der vom Reichsgericht angenommene Vertragswille nicht vorhanden.

Wenden wir uns nun zu den im

3. Bande der Annalen

veröffentlichten Entscheidungen des Reichsgerichts, so finden wir noch viele andere in das Gebiet dieser Zeitschrift entfallende Entscheidungen. Davon betreffen allein 14 das Reichshaftpflichtgesetz Es sind von diesen Entscheidungen:

I. Besonders wissenswerth:

Nr. 4. Erkenntniß vom 4. Dezember 1880 (Oberlandesgericht Naumburg).

Kläger hat beim Beklagten einen Jagdhund auf Probe gekauft und ihn beanstandet, doch erst nach der vertragsmäßigen Frist von 3 Tagen. Da Sachverständige bekunden, daß zur genügenden Beobachtung des Hundes 7 Tage erforderlich seien, erachtet das Appellationsgericht die Rüge für rechtzeitig. Der Beklagte behauptet nun, jene 3tägige Frist sei eine Rügefrist gewesen.

Das Reichsgericht sagt: In den Vorinstanzen habe der Beklagte die Frist als für die Erklärung über den Probekauf beigefügt (Art. 339 Abs. 2 und 3 H.-G.-B.) bezeichnet, während er sie jetzt als eine zeitliche Fixirung des Rügerechts nach Artikel 347 H.-G.-B. darstellt. Beide Fristen beruhten aber auf ganz verschiedenen thatsächlichen Voraussetzungen, und verfolgten verschiedene Zwecke. Die Frist des Artikels 339 solle durch die Erklärung des Käufers den bedingten Kauf zu einem unbedingten machen, während Artikel 347 die Frist für die Gewährleistung aus perfekten Geschäften bestimmt. Der Appellationsrichter habe nur Veranlassung gehabt: die Frist als Probefrist in Betracht zu ziehen. Das jetzt Behauptete sei daher ein ganz neues im Nichtigkeitsverfahren nicht zu prüfendes Element.

Nr. 7. Erkenntniß vom 4. Dezember 1880 (Kammergericht).

Hiernach kann der Forderung von Schadensersatz wegen Nichtlieferung aus Artikel 357 Absatz 3 H.-G.-B. nicht entgegengestellt werden, daß der Forderungsberechtigte den Weiterverkauf der ihm nicht gelieferten Waare beweise, weil der Käufer erst nach dem Empfang sich Abnehmer suchen könne, und die Verkäuflichkeit von Gegenständen des Handelsverkehrs ohne Weiteres anzunehmen sei.

Die Entschädigung sei auch nicht blos nach dem Marktpreise, sondern Mangels eines solchen nach dem gewöhnlichen Verkaufspreis zu berechnen.

Nr. 9. Erkenntniß vom 10. November 1880 (Oberlandesgericht Hamm)

besagt: daß der Empfänger des Frachtguts für Nachzahlung unrichtig berechneter Fracht, der Eingangssteuer und der Konventionalstrafe nur haftet, wenn die Bestimmungen, nach welchen diese Zahlungen zu leisten sind, im Frachtbrief angezogen sind.

Für den Zoll haftet nach §. 13 des Vereinszollgesetzes vom 1. Juli 1869 nicht der Eigenthümer, sondern der Inhaber des Frachtguts zur Zeit der Zollpflichtigkeit desselben.

Nr. 12. Erkenntniß vom 20. November 1880 (Landgericht Bremen)

sagt: da die W.-O. über das Ruhen der Verjährung nichts bestimmt, so gelte dafür das Landesrecht.

Nr. 13. Erkenntniß vom 20. November 1880 (Oberlandesgericht Naumburg).

Danach gilt der Lagerhalter eines Konsumvereins als der unmittelbare Empfänger der Lagervorräthe. Er haftet daher, ohne daß ihm die Waaren vom Vorstande besonders übergeben sind, für das Fehlende.

Bürgschaft geleistet, so wird der Regel nach die Bürgschaft als für denjenigen Betrag in angegebener Höhe geleistet zu entrichten sein, den der Schuldner unberichtigt läßt.

Ist aber nicht für eine höhere Hauptschuld eine Theilbürgschaft, sondern für eine Hauptschuldsumme, die limitirt ist, eine ganze Bürgschaft geleistet, so kann, wenn der Hauptschuldner dem Gläubiger noch mehr schuldig geworden ist, die Frage entstehen, ob die auf dies Mehr vom Hauptschuldner geleistete Zahlung nicht dem Bürgen zu Gute kommen müsse.

Diese Frage wird mit Rücksicht auf die vorliegenden Umstände eingehend erörtert.

Nr. 72. Erkenntniß vom 8. Februar 1881 (Oberlandesgericht Kiel)

erklärt den Ausdruck „Usance" für nicht gleichbedeutend mit Gewohnheitsrecht. Er bedeute Handelsgebräuche, die nur thatsächtich geübt werden. Kläger verlange nicht die Mäklergebühr, welche zufolge Gewohnheitsrecht geleistet werden müsse, sondern diejenige Gebühr, welche thatsächlich von anderen Parteien in ähnlichen Fällen geleistet ist.

Nr. 74. Erkenntniß vom 24. Januar 1881 (Oberlandesgericht Naumburg)

sagt: daß die nach Art. 61 H.-G.-B. für die Entlassung eines Handlungsdieners ausreichenden Gründe für die Entlassung eines Fabrikdirigenten nicht genügen.

Nr. 76. Erkenntniß vom 16. Februar 1881 (Stadtgericht Berlin).

Danach ist für den Versicherungsvertrag nur der Inhalt der Police bestimmend. Statutenbestimmungen, welche in der Police nicht erwähnt worden, können die Rechte des Versicherten nicht beeinträchtigen.

Nr. 77. Erkenntniß vom 29. Januar 1881 (Kammergericht).

Kläger forderte Zinsen der eingeklagten Zinskupons von der Aktiengesellschaft, welche die Zinskupons ausgestellt hatte.

Das Reichsgericht erklärt es für verfehlt, in solchem Falle die Beseitigung des Verbots des Anatozismus aus Art. 288 und 289 H.-G.-B. herleiten zu wollen.

Nr. 80. Erkenntniß vom 26. Januar 1881 (Oberlandesgericht Breslau)

sagt: Ist die Bürgschaft von einem Kaufmann für einen anderen nicht als Handelsgeschäft eingegangen, so bedarf sie der landesgesetzlichen (in Preußen der schriftlichen) Form.

Im vorliegenden Falle sei die Bürgschaft lediglich aus verwandtschaftlichen Rücksichten und nicht im Betriebe des eigenen Handelsgewerbes übernommen.

Nr. 86. Erkenntniß vom 2. Februar 1881 (Oberlandesgericht Hamburg).

Nach §. 5 des Regulativs vom 28. Januar 1870 sollen die Eisenbahnverwaltungen die Wagenzüge und Geleise innerhalb der Stationsplätze ausreichend beleuchten. Unterlassen sie dies, so sind sie haftpflichtig für daraus folgende Unfälle, welche nicht beim Eisenbahnbetriebe erfolgt, aber durch Versehen der bei der Bahn Angestellten veranlaßt sind.

Nr. 104. Erkenntniß vom 23. März 1877[1]) Oberlandesgericht Breslau).

Danach bedarf die von einem Kaufmann ertheilte Vollmacht zum Abschluß von Handelsgeschäften der Schriftlichkeit nicht, wenn diese Vollmacht Rechtsgeschäfte betrifft, welche, wie Wechsel und Aktienzeichnungen, nur schriftlich gültig sind.

---

1) Das Erkenntniß muß von einem späteren Datum sein, da das Reichsgericht erst seit dem 1. Oktober 1879 besteht.

Nr. 105. Erkenntniß vom 12. März 1881 (Oberlandesgericht Stettin).

Kläger hatte seine Mobilien bei der Beklagten versichert, doch sollte sein Anspruch erlöschen, wenn nicht nach 3 Monaten die Klage erhoben war. Diese Frist hat Kläger nicht eingehalten. Er behauptet aber, daß er 8 Tage vor dem Ablauf der Frist die Klage zur Post gegeben, sie aber erst 3 Tage nach dem Fristablaufe beim Gericht eingegangen sei.

Das Reichsgericht erklärt diese Behauptung für unerheblich. Denn wenn auch diese Verspätung dem Kläger nur schade, wenn er sie verschuldet habe, so sei doch ein solches Verschulden hier anzunehmen, weil Kläger die Mittel unbenutzt gelassen habe, welche die Posteinrichtungen zur Sicherung einer prompten Briefbestellung an die Hand geben.

Nr. 106. Erkenntniß vom 25. März 1881 (Oberlandesgericht Karlsruhe)

sagt: Will der Gläubiger sich nicht mit den Verzugszinsen begnügen, sondern auf Grund des Artikels 283 höheren Schadensersatz fordern, so muß er die besonderen Umstände nachweisen, welche diese Mehrforderung rechtfertigen.

Nr. 108. Erkenntniß vom 23. März 1881 (Oberlandesgericht Dresden).

Hiernach liegt in dem Schweigen auf die Lieferungsanzeige eines vorher abgelehnten Waarenangebots nicht das Einverständniß mit dieser Lieferung. Behält aber der Empfänger die Waare, und ist sie von derselben Art, wie die vom Empfänger bestellte, so gilt sein Schweigen für Genehmigung.

Nr. 109. Erkenntniß vom 12. März 1881 (Oberlandesgericht Naumburg).

Die Ueberschrift dieses Erkenntnisses lautet: Der Art. 347 des H.-G.-B. hat nur auf Qualitäts-, nicht auf Quantitätsmängel Bezug.

Doch sagen die Gründe: daß unter besonderen Umständen ein Quantitätsmangel zugleich einen Qualitätsmangel enthalten kann. Dies wäre z. B. im vorliegenden Falle anzunehmen, wenn das gerügte Fehlen von 539 Kilogramm Gerste daher rühre, daß die Gerste leichter sei, als verabredet gewesen.

Nr. 111. Erkenntniß vom 23. März 1881 (Oberlandesgericht Stettin).

Hiernach genügt das Einverständniß darüber, daß ein Gefälligkeitsakzept von demjenigen, zu dessen Gunsten dasselbe gegeben war, bei Verfall eingelöst werden müsse, um den letzteren zur Einlösung zu verpflichten. Eines ausdrücklichen Deckungsversprechens bedarf es nicht.

Nr. 114. Erkenntniß vom 25. Februar 1881 (Oberlandesgericht Naumburg)

führt aus: daß ein vom Betriebsunternehmer zu vertretendes Versehen des Werkführers vorliegt, wenn dieser die Arbeiter von Benutzung vorhandener Schutzvorrichtungen abmahnt oder diese Benutzung mißbilligt.

Nr. 133. Erkenntniß vom 30. März 1881 (Obergericht Bremen).

Kläger verlangten Lieferung von 50 Ballen Baumwolle, womit der Verklagte im Verzug war, zugleich aber auch Schadensersatz wegen Nichtlieferung, ohne den Betrag des Schadens anzugeben. Die Kläger sind in zwei Instanzen abgewiesen wegen unzuläßiger Kumulation der Klagen.

Das Reichsgericht erklärt aber solche Kumulation für zuläßig.

Nr. 134. Erkenntniß vom 1. April 1881 (Oberlandesgericht Jena)

nimmt mit dem Reichsoberhandelsgericht an: daß der nach der Protesturkunde im Wechselverbande stehende Wechselinhaber auch

ohne Durchstreichung der nachfolgenden Giris zur Wechselklage befugt ist;

daß auch durch Akzeptation eines Nach-Sicht-Wechsels auf einen bestimmten Tag der Akzeptant bekundet: es sei ihm der Wechsel innerhalb der Sichtzeit vor dem Verfalltage präsentirt.

Nr. 137. Erkenntniß vom 8. April 1881 (Oberlandesgericht Braunschweig).

Hiernach hat der Fabrikunternehmer für die Unterweisung der Arbeiter im Gebrauch vorhandener Schutzvorrichtungen zu sorgen. Er haftet für hierauf bezügliche Unterlassungen seiner Vertreter und Aufseher, auch wenn diese Unterweisungen erfahrungsmäßig nutzlos waren. Begriff der Repräsentant selbst den Nutzen der Schutzvorrichtung nicht, so haftet der Fabrikherr wegen ungehöriger Auswahl.

Nr. 140. Erkenntniß vom 11. April 1881 (Geheimer Justizrath).

Kläger bestreitet dem Beklagten das Recht zur Aufführung der Oper „Czar und Zimmermann" von Lortzing. Der Vorderrichter sagt, daß dies Recht der Hofbühne zu Berlin für alle Zeiten, und so wie es Lortzing selbst hätte ausüben können, übertragen sei.

Dies nimmt auch das Reichsgericht an, weil §. 50 des Urheberrechtsgesetzes die Erben des Urhebers nicht von der Verpflichtung entbindet, die von Letzterem geschlossenen Verträge anzuerkennen.

Nr. 142. Erkenntniß vom 19. März 1881 (Oberlandesgericht Stuttgart)

führt aus: daß das Musterschutzgesetz nur auf solche Muster und Modelle für Industrieerzeugnisse anwendbar ist, welche den Geschmack oder das ästhetische Gefühl befriedigen.

Auch werde durch die vor der Eintragung des Musters

erfolgte veröffentlichte Mittheilung des Musters auf Anlaß einer kritischen Besprechung desselben der Anspruch auf Schutz des Musters verwirkt.

Nr. 163. Erkenntniß vom 4. Mai 1881 (Oberlandesgericht Naumburg).

Hiernach wird eine nicht als Handelsgeschäft zu erachtende Verpflichtung durch Uebernahme Seitens einer Handelsgesellschaft zu einem Handelsgeschäft.

Auch sei eine dolose Kollusion bei Uebernahme solcher Verpflichtung durch einen der Handelsgesellschafter bei der Gemeinschaftlichkeit der Interessen aller Gesellschafter nicht ohne Weiteres anzunehmen.

Nr. 164. Erkenntniß vom 27. April 1881 (Oberlandesgericht Hamburg)

besagt: der Satz „locus regit actum" bestimmt nicht, daß für das Rechtsgeschäft nur das Ortsrecht maßgebend sei, sondern er verstatte betreffs der Form des Rechtsgeschäfts nur die Wahl zwischen dem Ortsrecht und dem im Uebrigen auf das Rechtsverhältniß anzuwendenden Territorialrecht.

Auch könne der Frachtvertrag nach dem code de commerce sowohl, wie nach dem Handelsgesetzbuche in beliebiger Form abgeschlossen werden.

Endlich gebe die grundlose Zurückhaltung einer unterzeichneten Chartepartie Seitens des Befrachters dem Verfrachter das Recht, seine Leistung einstweilen zu verweigern.

Nr. 165. Erkenntniß vom 7. Mai 1881 (Kammergericht Berlin).

Hiernach liegt Kauf nach Probe (Art. 340 H.-G.-B.) nur vor, wenn die Verabredung dahin ging, der Verkäufer solle dafür einstehen, daß die Waaren der Probe entsprechen.

Nr. 166. Erkenntniß vom 7. Mai 1881 (Oberlandesgericht Naumburg)

führt aus: Der Ladeschein stelle nach Art. 415 H.-G.-B. die Rechtsverhältnisse zwischen Frachtführer und Empfänger fest. Es sei gleichgültig, ob der Empfänger den Ladeschein des Absenders schon vor der Waare erhalten, oder ob der Empfänger mit dem Absender besondere Abreden getroffen hat.

II. Widerspruch zwischen Erkenntnissen des Reichsgerichts.

Nr. 85. Erkenntniß vom 18. Februar 1881 (Oberlandesgericht Dresden).

Nr. 138. Erkenntniß vom 2. April 1881 (Oberlandesgericht Marienwerder).

In den Gründen des zuerst gedachten Erkenntnisses sagt das Reichsgericht:

„Eine Folge des im §. 120 der Reichsgewerbeordnung enthaltenen Gebots ist die, daß der Gewerbeunternehmer Alles, was in seiner Macht steht, zu veranstalten hat, um den Arbeitern selbst gegen ihre eigene Fahrlässigkeit angemessenen Schutz zu verschaffen."

Dagegen heißt es in dem Erkenntniß Nr. 138:

„In der Ausführung des Vorderrichters ist eine zu enge Auslegung des §. 120 Abs. 2 der R.-G.-O. nicht zu finden. In derselben wird den Gewerbeunternehmern die Verpflichtung auferlegt, alle diejenigen Einrichtungen herzustellen und zu unterhalten, welche mit Rücksicht auf die besondere Beschaffenheit des Gewerbebetriebes und der Betriebsstätte zu thunlichster Sicherheit gegen Gefahr für Leben und Sicherheit nothwendig sind. Soweit aber Gefahren für den betreffenden Arbeiter durch eigene grobe Unvorsichtigkeit herbeigeführt werden, läßt sich die Nothwendigkeit besonderer Schutzvorrichtungen nicht anerkennen."

Während also nach Nr. 85 der Arbeitgeber unbedingt haftet, wenn er nicht Alles, was in seiner Macht steht, veranstaltet, um den Arbeiter gegen seine eigene Fahrlässigkeit zu schützen, sagt Nr. 138, daß der Arbeitgeber den Arbeiter nur gegen geringe Fahrlässigkeit zu schützen braucht.

Es ist zu bedauern, daß zu dem Erkenntniß Nr. 138 nur die Gründe mitgetheilt sind, aus denen sich die Sachlage nicht ergiebt, denn es kommt hier sehr auf die Würdigung der Sachlage an.

Zur richtigen Beantwortung dieser Frage dürfte der eben vorgekommene Fall dienen: Der Verunglückte hatte in sehr unvorsichtiger Weise in eine Maschine gegriffen, seine Hand war dabei von den unbedeckten Rädern ergriffen und zerquetscht. Erst hierauf wurden die Räder gehörig bedeckt.

Es dürfte zu unterscheiden sein:

1. Schützt die Vorrichtung den Arbeiter unbedingt gegen jede Gefahr, so muß der Arbeitgeber die Vorrichtung nach §. 120. R.-G.-O. anbringen lassen. Thut er dies nicht, so haftet er auch unbedingt und ganz abgesehen von dem Grade der Schuld des Verunglückten, wie dies das Erkenntniß Nr. 85 annimmt.

Schützt aber die Vorrichtung nicht gegen jede Gefahr, und ist sie überhaupt nur erforderlich, um den Arbeiter für den Fall zu schützen, daß er sehr unvorsichtig zu Werke geht, so haftet der Arbeitgeber nicht, wenn er die Schutzvorrichtung nicht angebracht hat, und der Arbeiter durch seine eigene grobe Schuld verunglückt.

III. Widersprüche mit dem Reichsoberhandelsgericht.

Nach §. 7 Absatz 2 des Reichshaftpflichtgesetzes kann der Verletzte jederzeit die Erhöhung der ihm zuerkannten Rente fordern, wenn die Verhältnisse, welche für Feststellung der Rente maßgebend waren, wesentlich verändert sind.

In dem vom Reichsoberhandelsgericht am 4. Mai 1877 entschiedenen Fall (Entscheidungen Bd. 22 S. 154) war Kläger, ein Eisenbahnschaffner, im Herbste 1871 beschädigt, und

ihm die Rente nach seinem damaligen Gehalte zuerkannt. Wenige Tage nach der Einreichung der Klage erging das Gesetz wegen Gewährung von Wohnungsgeldzuschüssen, und hätte der Kläger, wenn er noch im Dienst gewesen wäre, den Wohnungsgeldzuschuß erhalten. Mit Rücksicht hierauf verlangte er in einer neuen Klage Erhöhung der Rente.

Das Reichsoberhandelsgericht wies aber den Anspruch zurück, indem es ausführte: eine solche Erhöhung des Gehalts sei, losgelöst von den Gründen, auf welchen sie beruht, und die in völlig unberechenbaren Momenten bestehen können, keine Aenderung in den maßgebenden Verhältnissen im Sinne des §. 7 des Reichshaftpflichtgesetzes.

Bd. 38 S. 144 dieses Archivs habe ich die dieser Entscheidung entgegenstehenden Bedenken hervorgehoben.

Das Reichsgericht nimmt denn auch jetzt an in seinem Erkenntniß

Nr. 19 vom 8. Dezember 1880 (Landgericht Hamm).

Wenn der Umfang der dem Getödteten zu dem Unterhalt der Familie obliegenden Leistungen im Laufe der Zeit eine größere Ausdehnung erlangt hätte, weil der Getödtete voraussichtlich einen größeren Verdienst gemacht haben würde, und deshalb zu höheren Alimentationsbeiträgen verpflichtet gewesen wäre, so hat der Haftpflichtige auch Entschädigung für die höheren Beiträge von der Zeit an, wo der Verpflichtete sie hätte gewähren müssen, zu leisten.

Nr. 141. Erkenntniß vom 13. April 1881 (Landgericht Hamm).

Das Reichsoberhandelsgericht hat angenommen (Entscheidungen Bd. 16 S. 373), daß Reparaturarbeiten an dem Bahnkörper einer bereits im Betriebe befindlichen Bahn an und für sich nicht zu dem Eisenbahnbetriebe im Sinne des §. 1 des Reichshaftpflichtgesetzes gerechnet werden können, und

ein bei derartigen Arbeiten sich ereignender Unfall nur unter besonderen Umständen, wenn derselbe nämlich durch den unmittelbaren Bahnbetrieb veranlaßt ist, der Vorschrift im §. 1 a. a. O. zu unterstellen ist.

In dem vom Reichsoberhandelsgericht am 11. Januar 1877 entschiedenen Falle (Entscheidungen Bd. 21 S. 284) war Kläger dadurch beschädigt, daß, während er den Schlosser und die entgleiste Lokomotive in gebückter Haltung beobachtete, ein hinzukommender Bahnarbeiter, welcher ein als Unterlage zu verwendendes Holzstück trug, solches fallen ließ, wobei Kläger getroffen wurde.

Das Reichsoberhandelsgericht nahm auch hier an: daß dieser Unfall mit dem Eisenbahnbetriebe nicht zusammenhänge; er hätte sich in der nämlichen Weise auch bei einer anderen Gelegenheit ereignen können, wo die Entgleisung einer Lokomotive gar nicht in Frage war.

Das Reichsgericht giebt aber dem §. 1 des Reichshaftpflichtgesetzes mit Recht eine umfassendere Deutung.

Es sagt:

„Man kann zugeben, daß der Unfall auch bei einer mit anderen Mitteln erfolgten Ueberlastung des eingestürzten Gerüstes eingetreten sein würde. Die Anwendung des §. 1 a. a. O. wird aber dadurch nicht ausgeschlossen, daß ähnliche Unfälle auch bei anderen Unternehmungen vorkommen; wie z. B. der durch die Explosion des Kessels in einer Lokomotive entstehende Unfall als ein solcher anzusehen ist, welcher mit den dem Eisenbahnbetriebe eigenthümlichen Gefahren in ursächlichen Zusammenhange steht, obgleich auch bei anderen Dampfmaschinen Kesselexplosionen stattfinden. Der §. 1 a. a. O. setzt auch nicht voraus, daß im Augenblick des Unfalls eine positive Betriebshandlung vorgenommen werde, es genügt, daß das Eisenbahnunternehmen überhaupt sich im Betriebe befindet, und der Unfall mit den eigenthümlichen Gefahren eines solchen Betriebes in Zusammenhang steht."

IV. Widersprüche mit dem Obertribunal.

Nr. 78. Erkenntniß vom 3. Februar 1881 (Oberlandesgericht Naumburg).

Nach Art. 310 H.-G.-B. kann der Gläubiger, wenn der Schuldner im Verzuge ist, und die Bestellung des Faustpfandes für eine Forderung aus beiderseitigen Handelsgeschäften schriftlich erfolgt ist, sich aus dem Pfande sofort bezahlt machen, ohne daß es der Anstellung einer Klage bedarf. Er bedarf dazu nur der Bewilligung des Handelsgerichts.

Das Obertribunal nahm an (Entscheidungen Bd. 63 S. 295): Der Richter müsse den Verkauf selbst leiten, und der Verkauf dürfe nur unter öffentlicher Ausbietung erfolgen.

Das Reichsoberhandelsgericht sagte (Entscheid. Bd. 14 S. 29): Das Gericht sei nicht auf die Anordnung des öffentlichen Verkaufs beschränkt, weil Art. 310 Absatz 2 den öffentlichen Verkauf nicht anordne. Zwar sei im Preußischen Entwurf sowie in dem Entwurf erster Lesung die Anordnung eines öffentlichen Verkaufs vorgeschrieben, das Wort „öffentlich" sei aber in den späteren Entwürfen fortgelassen, weil man jene Beschränkung aufheben wollte, was auch den sonstigen Bestimmungen des Handelsgesetzbuches (vergl. Art. 311, 343 u. s. w.) entspreche.

Das Reichsgericht schließt sich dem an, und fügt hinzu: es sei ein Akt des richterlichen Ermessens, wenn der Richter nach Lage des besonderen Falles dem Gläubiger die Bestimmung der Verkaufsmodalitäten überläßt unter der nach Art. 282 H.-G.-B. gegebenen Voraussetzung: es habe der Gläubiger dabei mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu verfahren.

Jedoch dürfte hier der Ansicht des Obertribunals der Vorzug zu geben sein.

Zunächst folgert das Reichsoberhandelsgericht aus der Fortlassung des Wortes „öffentlich" in den späteren Entwürfen, daß man die Oeffentlichkeit des Verkaufs nicht für nöthig erachtet habe.

Nun ist aber in den Gründen des Erkenntnisses des Obertribunals nachgewiesen, daß bei der Berathung der Entwürfe von keiner Seite die Nothwendigkeit der Oeffentlichkeit des Verkaufs in Zweifel gezogen, noch weniger aber beschlossen ist, daß ein anderer als ein öffentlicher Verkauf zugelassen werden solle.

In den Motiven zum Preußischen Entwurf war gesagt:

„Das Interesse des Schuldners erscheint dadurch genügend gewahrt, daß der Privatverkauf des Pfandes nicht gestattet, der Gläubiger vielmehr gehalten ist, sich unter Vorlegung der nöthigen Beweismittel an das Handelsgericht zu wenden, welches den öffentlichen Verkauf der verpfändeten Sachen verordnet."

Da diese Motive bei der Berathung in keiner Weise verlassen sind, so nimmt das Obertribunal wohl mit Recht an, daß bei der Redaktion das Wort „öffentlich" als überflüssig bei vom Gerichte angeordneten Verkäufen fortgelassen ist, und es sich von selbst verstehe, daß das Gericht den öffentlichen Verkauf anordnen werde.

Wenn ferner das Reichsoberhandelsgericht bemerkt, daß der nicht öffentliche Verkauf den sonstigen Bestimmungen der Art. 311, 343 u. s. w. entspreche, so muß man im Gegentheil daraus, daß das Handelsgesetzbuch in den ganz analogen Fällen der Art. 311, 343, 348, 354, 365, 366, 387, 407 und 409 den öffentlichen Verkauf ausdrücklich vorschreibt, folgern, daß auch im Falle des Art. 310 der Verkauf ein öffentlicher sein muß.

Endlich entspricht auch die Auffassung des Reichsgerichts, daß der Richter darüber nach seinem Ermessen entscheiden soll: ob der Verkauf des Pfandes öffentlich erfolgen soll, nicht dem praktischen Bedürfnisse.

Es giebt nämlich kein besseres Mittel, als die Oeffentlichkeit des Verkaufs, um den Schuldner vor Uebervortheilung zu schützen. Wie kann der Richter vorhersehen, auf welche Weise es dem Gläubiger unmöglich sein wird, bei dem unter Hand erfolgenden Verkauf des Pfandes den Schuldner zu verkürzen.

Deshalb dürfte es sich empfehlen, daß der Richter in allen Fällen den öffentlichen Verkauf des Pfandes anordnet. Nur wenn das Pfand einen Börsen- oder Marktpreis hat, ist dem

Gläubiger zu gestatten, daß er dasselbe durch einen Handelsmäkler oder in Ermangelung eines solchen durch einen zu öffentlichen Verkäufen befugten Beamten verkaufen läßt, wie dies Seite 1344 der Protokolle beantragt war, und wogegen kein Widerspruch erhoben ist. Dies lassen auch die analogen Art. 311, 343 u. s. w. zu.

Nr. 104. Erkenntniß vom 23. März 1877 (Oberlandesgericht Breslau).

Die Beklagten hielten in diesem Falle die von M. für ihren Erblasser vorgenommene Zeichnung von Aktien für unverbindlich, weil derselbe nur den Namen des Erblassers geschrieben habe, während M. seinen eigenen Namen unter einem das Vollmachtsverhältniß andeutenden Zusatze hätte schreiben sollen. Sie beriefen sich auf den Plenarbeschluß des Obertribunals vom 4. Dezember 1854 Nr. 2585 (Entscheidungen Bd. 29 S. 293), welcher lautet:

> Aus einem Kontrakte wird derjenige, dessen Namensunterschrift von einem Anderen in Folge eines demselben mündlich oder stillschweigend ertheilten Auftrags geleistet worden, nicht wie aus einem schriftlichen Vertrage verpflichtet, selbst wenn eine nachträgliche mündliche oder stillschweigende Genehmigung hinzukommt.

Denn der Gebrauch eines fremden Namens sei ein Eingriff in dessen Persönlichkeit, stehe mithin nicht unter den allgemeinen Regeln der Vornahme rechtlicher Handlungen; deshalb ersetze die stillschweigende oder mündliche Genehmigung einer solchen Namensunterschrift nicht den Mangel einer schriftlichen Vollmacht.

Das Reichsoberhandelsgericht ist entgegengesetzter Ansicht (Entscheid. Bd. 5 S. 266, 271), weil derjenige, welcher seinen Namen unter einen Vertrag setzt, die Willenserklärung abgebe, durch diesen Vertrag berechtigt und verpflichtet sein zu wollen. Die Unterschrift sei ein Bestandtheil der Willenserklärung. Im Begriffe des Namens liege nichts, was den Namensführer verhindern könne, einen anderen zu beauftragen, diese Willenserklärung statt seiner zu beschaffen.

Das Reichsgericht hebt hervor, daß der Plenarbeschluß des Obertribunals auf Besonderheiten des Preußischen Rechts, auf den Anordnungen des Allgemeinen Landrechts und der Allgemeinen Gewerbeordnung beruhe, aus denen erhelle, welches große Gewicht der Gesetzgeber auf die eigene Thätigkeit des seinen Namen Unterschreibenden und auf eine diesfällige Kontrole durch Gerichtspersonen, Notar, Zeugen und Beistände legt.

Das Reichsgericht geht aber auf die Entscheidung der Streitfrage nicht direkt ein, weil sie nicht genau den vorliegenden Fall berühre, auch hier das Handelsrecht entscheide, nach welchem die Eintragung des Namens des Erblassers in die Zeichenliste genüge. Eingehend wird die Frage Bd. 4 Nr. 83 der Entscheidungen des Reichsgerichts erörtert.

V. Bedenkliche Entscheidungen.

Nr. 48. Erkenntniß vom 18. Januar 1881 (Oberlandesgericht Naumburg).

Kläger war bei dem Herunterfahren nach dem Holzplatze der Beklagten auf einer mit Schienen belegten schiefen Ebene verunglückt, indem der leere Wagen, in welchem er sich befand, entgleiste, während der Wagen vermöge seiner eigenen Schwere auf den Schienen lief.

Das Reichsgericht erachtet aber die auf §. 1 des Reichshaftpflichtgesetzes gestützte Klage für nicht begründet, indem es sagt:

„Es handelt sich nicht um den Betrieb einer Eisenbahn; das Schienengeleise ist ein integrirender Bestandtheil, ein Zubehör der Fabrik der Beklagten, und dient ausschließlich zur Erleichterung des Betriebes der Dampfschneidemühle."

Daß diese Eisenbahn zu denjenigen gehört, auf welche §. 1 des Reichshaftpflichtgesetzes Anwendung findet, stellt das Reichsgericht nicht in Abrede. Es würde auch sonst mit seinem Erkenntniß vom 17. März 1880 in Widerspruch treten, in welchem es (Bd. 1 S. 252 der Entscheid.) ausdrücklich sagt, daß auch diejenigen Eisenbahnen von den Bestimmungen im §. 1 des Reichshaftpflichtgesetzes getroffen werden, bei denen die Bahn auf

geneigter Ebene läuft und die eigene Schwere der Wagen die Bewegung hervorbringt, und hinzufügt:

„Wer eine solche gefährliche Verknüpfung der Metallbahn und sonstigen Triebkraft zu seinen Transportzwecken in Funktion setzt, ist Betriebsunternehmer einer Eisenbahn im Sinne des §. 1 des Reichshaftpflichtgesetzes."

Wenn jetzt das Reichsgericht die Anwendung des §. 1 a. a. O. ausschließt, weil diese Eisenbahn zur Erleichterung des Betriebs der Dampfschneidemühle diene, so übersieht es, daß §. 1 a. a. O. kein Gewicht darauf legt, welchem Zwecke die Eisenbahn dient. Die Verbindung der Eisenbahn mit dem Fabrikbetriebe wäre nur dann erheblich, wenn diese Verbindung die mit dem Eisenbahnbetriebe verbundene eigenthümliche Gefahr vermindert hätte. Davon ist hier aber keine Rede.

Nr. 131. Erkenntniß vom 9. März 1881 (Oberlandesgericht Hamburg).

Die veröffentlichten Gründe lauten:

„Der Gelegenheitsgesellschafter, für dessen Rechnung der andere Gelegenheitsgesellschafter mit kontrahirt, steht nicht in Beziehung zu der von diesem erworbenen Forderung, er hat betreffs derselben kein Separationsrecht (wie der Kommittent Art. 368 Abs. 2 H.-G.-B.), noch aus derselben ein vorzugsweises Befriedigungsrecht. Sie ist für ihn in keiner anderen Weise Exekututionsobjekt, wie jede sonstige Aktivforderung seines Sozius. Gleichgültig war auch, ob der andere Kontrahent wußte, daß L. mit für fremde Rechnung kontrahirte, gleichgültig also auch, ob dem anderen Kontrahenten dies durch denjenigen, für dessen Rechnung mitkontrahirt war, angezeigt worden war. An diesem Rechtsverhältniß wurde durch den Tod des L. an sich nichts geändert. Möglicherweise konnte der Umstand, daß der Nachlaß des L. sich als überschuldet ergab, und daß Administration desselben angeordnet wurde, dahin führen, daß die Kompensation einer Forderung des Nachlasses mit einer neu erworbenen Forderung des Schuldners an den Nachlaß sich als unstatthaft darstellte. Allein

daraus würde immer nur folgen, daß die Administratoren eine Klage gegen die Konsignatare von H. St. und Ko. hätten. Diese Forderung würde aber allen Gläubigern des Nachlasses zu Gute kommen, die Kläger könnten dieselbe nicht etwa zur Hälfte in Anspruch nehmen."

Zunächst ist hier wieder zu bedauern, daß nicht auch das Sachverhältniß mitgetheilt ist, da aus den nur veröffentlichten Gründen dasselbe schwer zu entnehmen ist. So sieht man nicht, in welchem Verhältniß die in den Gründen erwähnten L. und H. St. und Ko. zu den Parteien S. und G. und J. B. F. und Ko. stehen. Man erfährt aber auch nicht, in welcher Weise der Gelegenheitsgesellschafter den Vertrag abgeschlossen hat.

So allgemein aber, wie das Reichsgericht das Theilnahmerecht des den Vertrag nicht mit abschließenden Gelegenheitsgesellschafters in Abrede stellt, läßt sich dies Theinahmerecht nicht bestreiten, denn nach Art. 269 Abs. 2 H.-G.-B. sind die übrigen Theilnehmer solidarisch an der von einem Theilnehmer erworbenen Forderung berechtigt, wenn der den Vertrag schließende Theilnehmer zugleich im Auftrage der übrigen Theilnehmer aufgetreten ist. Dafür, daß im vorliegenden Falle ein solcher Auftrag vorlag, scheint zu sprechen, daß inhalts der Gründe der den Vertrag nicht mit abschließende Gelegenheitsgesellschafter dem Dritten angezeigt hatte, daß der andere für ihn den Vertrag mit abgeschlossen habe. Auch wird hier Art. 52 Abs. 2 des H.-G.-B. analog anzuwenden sein, wonach es gleichgültig ist, ob das Geschäft ausdrücklich im Namen des Auftraggebers geschlossen worden, oder ob die Umstände ergeben, daß es nach dem Willen der Kontrahenten für den Auftraggeber geschlossen werden sollte.

Wir sehen, daß die Annalen noch viel wissenswerthe und zweifelhafte Fragen berührende Erkenntnisse enthalten, welche in diesen von den Mitgliedern des Reichsgerichts veröffentlichten Entscheidungen nicht zu finden sind.

Doch enthält der später erschienene 4. Band der Entscheidungen eine ziemliche Anzahl der bereits in den Annalen abgedruckten Erkenntnisse.

Schließlich ist noch hervorzuheben, daß nur ausnahmsweise (in den Entscheidungen geschieht dies immer) auch das Gericht 1. Instanz angegeben ist, obgleich diese Angabe besonders in den Fällen wünschenswerth ist, wo zu dem Bezirke des Oberlandesgerichts Bezirke gehören, welche ganz verschiedenen Rechtsgebieten angehören.

Von den in

Gruchot's Beiträgen Band 25

veröffentlichten Erkenntnissen des Reichsgerichts sind

besonders wissenswerth:

Nr. 1. Erkenntniß vom 9. April 1880 (Oberlandesgericht Naumburg).

Der Verklagte war zur Zahlung des Kaufpreises unbedingt verurtheilt, obgleich ihm die verkaufte Sache noch nicht übergeben war.

Das Reichsgericht hat das Erkenntniß vernichtet, weil der Käufer nur Zug um Zug gegen Uebergabe der Sache zur Zahlung verurtheilt werden konnte.

Nr. 4. Erkenntniß vom 22. Mai 1880 (Appellationsgericht Posen)

führt aus: daß das Inkassomandat nach Art. 17 W.-O. zwar zur Einklagung des Wechsels ermächtigt, daraus aber nicht für alle Fälle auch die Pflicht zur Einklagung zu folgern sei.

Nr. 7. Erkenntniß vom 29. Mai 1880 (Oberlandesgericht Breslau).

Kläger war am 1. Dezember 1876 aus der verklagten Genossenschaft ausgeschieden, und forderte seinen statutenmäßig 1 Jahr nach dem Austritt, also am 1. Dezember 1877 fällig gewordenen Stammantheil. Die Verklagte wendete ein: es sei im Jahre 1878 beschlossen: zu Deckung der Unterbilanz für 1877 sämmtliche Stammantheile abzuschreiben.

Das Reichsgericht erachtet diese Einrede für unbegründet, da sich der buchmäßige Geschäftsantheil nach dem Vermögensbestande zur Zeit des 1. Dezember 1877 berechnet, und spätere Beschlüsse diesen Bestand nicht ändern dürfen.

Nr. 12. *Erkenntniß* vom 13. *Mai* 1880 (Oberlandesgericht Stettin).

Die klagende Aktiengesellschaft behauptete: sie brauche der *Steuerbehörde ihr Aktienbuch nicht vorzulegen*, weil sie als Privatperson anzusehen sei.

Das Reichsgericht führt aus, daß in dieser Beziehung die Aktiengesellschaften den Behörden und Beamten gleichgestellt und wie diese verpflichtet sind, den Stempelfiskalen die Einsicht ihrer stempelpflichtigen Verhandlungen zu gestatten.

VII.

Die Rechtsgrundlagen des Eisenbahntransportgeschäfts.

Von Herrn Professor Dr. **Endemann** zu Bonn.

Wer in die Lage kommt, die Lehre vom Transportgeschäft der Eisenbahnen darzustellen oder die Rechtsverhältnisse aus solchen Transportgeschäften zu beurtheilen, sieht sich einer so großen und verwickelten Masse von Normen gegenüber, wie kaum in einem anderen Theile des Verkehrsrechts. Gesetzes- und Reglementsbestimmungen durchkreuzen sich. Der Reglements giebt es verschiedene von sehr verschiedenem Umfang. Bald hat man es mit Rechtsvorschriften, bald mit Vertragsbedingungen zu thun. Zum Belege mag nur darauf hingewiesen werden, wie der neueste Darsteller bei seiner kommentarischen Bearbeitung des Frachtrechts nach dem Handelsgesetzbuch sich hat veranlaßt sehen müssen, zu jedem Artikel auch auf Reglement und Uebereinkommen Rücksicht zu nehmen.[1]) Eine genaue Sichtung der hier oder dort enthaltenen Sätze, die für die Entscheidung richtig werden können, thut daher noth. Die Bedeutung der einzelnen Arten der zu beachtenden Rechtsgrundlagen sind von so heterogener Beschaffenheit, daß durchaus eine prinzipielle Unterscheidung geboten erscheint.

Dies ist denn auch den Schriftstellern, die sich mit der Materie beschäftigten, und den Gerichten, welche die bestehenden

---

1) Eger, das Deutsche Frachtrecht mit besonderer Berücksichtigung des Eisenbahnfrachtrechts, 1879; bis jetzt Bd. 1 und 2 zu den Art. 390—412.

Vorschriften anzuwenden hatten, nicht entgangen. Indessen beziehen sich die Ausführungen der ersteren stets nur auf einzelne Theile oder entsprechen nicht mehr dem heutigen Rechtsbestand, und die Erwägungsgründe der letzteren betreffen der Natur der Sache nach vollends nur einzelne Punkte.

So handelt, um nur Einiges zu erwähnen, Koch in seinem Werke[2]) zwar an manchen Stellen von den damaligen Betriebsreglements,[3]) untersucht auch geradezu deren rechtliche Bedeutung.[4]) Allein der ganzen Darstellung fehlt die heutige Grundlage, da sie vor dem Erlaß des Handelsgesetzbuchs liegt. Bessel-Kühlwetter[5]) und Beschorner[6]) beschränken sich in ihren Bearbeitungen des Eisenbahnrechts auf die gelegentliche Benutzung gewisser Reglementsbestimmungen, ohne irgend eine Auseinandersetzung ihrer inneren Bedeutung zu unternehmen. Eine scharfe Karakterisirung der Reglements verdankt man Goldschmidt's Aufsatz über die Haftpflicht der Eisenbahnverwaltungen.[7]) Sie ist in vieler Beziehung so treffend, daß sie in der Folge von Autoren und Gerichtshöfen stets als maßgebend betrachtet worden ist und noch heute nach manchen Seiten hin, wie sich im Folgenden aus häufigen Citaten ergeben wird, ihr volles Ansehen behauptet. Allein auch diese Darstellung wurde vor dem Inkrafttreten des Handelsgesetzbuchs geschrieben und hat dann weiter, da sie nur erst von autonomisch erlassenen Verbands- oder Spezialreglements reden konnte, eine Verrückung erfahren durch den Erlaß eines Reglements von Reichswegen. Hillig[8]) stellt zwar die Entwickelung des Frachtrechts aus dem gemeinen Recht, den Vereinsreglements und dem Handelsgesetzbuche dar, widmet aber der juristischen Natur der Reglements in §. 5 nur eine kurze, auf Goldschmidt verweisende Betrachtung. In

2) Koch, Deutschlands Eisenbahnen, 1858.
3) S. das Register in den Anlagen zu Bd. 2 S. 406.
4) S. Bd. 2 S. 142; s. auch S. 495.
5) Das Preußische Eisenbahnrecht. 2 Bde. 1855, 1857.
6) Das Deutsche Eisenbahnrecht, 1858.
7) Z. f. H.-R. Bd. 4 S. 588 ff., 1861.
8) Das Frachtgeschäft der Eisenbahnen, 1864, S. 1—22.

der neuen Bearbeitung des Eisenbahntransportrechts, die Koch 1866 veröffentlichte,[9]) wurden nur die einschlagenden Artikel des inzwischen in Kraft getretenen Handelsgesetzbuchs erläutert. Ueber die Reglements im Allgemeinen und die Vereins-, Verbands-, Lokalreglements im Besonderen finden sich nur einige allgemeine Bemerkungen über deren Existenz, ohne näheres Eingehen auf ihre Stellung zum Handelsgesetzbuch.[10])

Eine wesentliche Veränderung trat ein, seit von der Centralgewalt des Norddeutschen Bundes 1870, dann von der des Reiches ein Betriebsreglement erlassen wurde. Nunmehr handelte es sich in erster Linie um dessen Rechtsstellung.

In den Kommentaren des Handelsgesetzbuchs begegnet man kaum mehr als einigen Notizen über das Vorhandensein eines solchen Reglements[11]) und allenfalls einigen Anführungen einzelner Stellen. Selbst die Bearbeitung jenes Betriebsreglements durch Levin[12]) enthält über das Verhältniß desselben zum Handelsgesetzbuch nichts. Etwas mehr leistet die Darstellung Rudbeschel's.[13])

Auch die systematischen Bearbeitungen des Handelsrechts bieten wenig.[14])

Allmälig aber hatte das Reichsoberhandelsgericht Gelegenheit, sich über einschlagende Fragen, namentlich über die innere Natur des Reichsbetriebsreglements, aber auch der weiteren Reglements auszusprechen.[15]) Allein ein vollständiges Bild der

---

9) Z. f. H.-R. Bd. 8 und 10.

10) Z. f. H.-R. Bd. 8 S. 406—407.

11) S. z. B. Anschütz-Völderndorff, Komm. III. S. 467; Makower, Komm. zu Art. 422; v. Hahn, Komm. II., konnte davon noch nichts erwähnen (1867).

12) Levin, das Betriebsreglement für die Eisenbahnen Deutschlands, 1872, S. 13—15.

13) Rudbeschel, Komm. zum Betriebsreglement, 1880, S. 7 Nr. 2.

14) Goldschmidt berührt in seinem Handbuch Bd. 1 Abth. 2 S. 622 ff. die Betriebsreglements nicht, hatte dazu auch keine Veranlassung; einiges, aber nicht genügend Endemann, Handelsrecht §. 161 Note 11 ff.

15) Eine Uebersicht der betreffenden Entscheidungen läßt sich entnehmen

Grundlagen des Transportgeschäfts läßt sich daraus nicht gewinnen.

Eine vortreffliche kurze Karakteristik des vom Bundesrath erlassenen Betriebsreglements, von der unten noch oft Gebrauch zu machen sein wird, lieferte Laband.[16]) Damit übereinstimmend setzt Thöl[17]) die Bedeutung desselben für den Frachtvertrag auseinander. Die sonstigen Reglementsbestimmungen werden nur wenig berührt. Dagegen verbreitet sich Wehrmann[18]) zwar über die Natur der Reglements im Allgemeinen, wobei er sich wesentlich auf die oben erwähnte Darstellung Goldschmidt's stützt, geht aber in keiner Weise näher auf den Gegensatz jenes Betriebsreglements zu den autonomischen sonstigen Reglements ein. Eger endlich[19]) unterläßt nicht, an einzelnen Stellen auf die Bedeutung der Reglements hinzuweisen,[20]) jedoch ohne daß er eine prinzipielle Untersuchung des Werthes der Quellen, aus denen er schöpft, vorangeschickt hätte.

Unter solchen Umständen darf wohl eine vollständigere Uebersicht und umfassendere Vergleichung der für das Eisenbahntransportgeschäft in Betracht kommenden Grundlagen gerechtfertigt erscheinen.

Dabei wird es nicht überflüssig sein, zunächst kurz den Entwickelungsgang zu bezeichnen, dem dieselben ihre Entstehung verdanken.

§. 1.

Die Entwickelung der Rechtsgrundlagen des Eisenbahntransportgeschäfts.

Als die ersten Eisenbahnen in Deutschland entstanden waren, und selbst noch, als sie seit den 1830er Jahren sich

---

aus Keyßner, Allg. Deutsches Handelsgesetzbuch zu Art. 422; s. auch das syst. Generalregister zur Z. f. H.-R. Bd. 1—25 S. 399.

16) Staatsrecht des Deutschen Reichs Bd. 2 S. 373 ff.

17) Handelsrecht III. §. 49 (1880).

18) Das Eisenbahnfrachtgeschäft, 1880, §. 2.

19) S. oben Note 1.

20) So z. B. schon in Bd. 1 zu Art. 391 S. 43, 65.

auszubreiten begannen, hielt es die Gesetzgebung der Deutschen Staaten nicht für angezeigt, sich um die Privatrechtsbeziehungen aus den Transportgeschäften derselben besonders zu kümmern. In den ohnehin spärlichen Erlassen, die in einigen Staaten in Betreff der Eisenbahnen ergingen, wurden sie kaum berührt. Die Güter- und Personenbeförderungsgeschäfte der letzteren waren so gut wie durchweg auf das sonstige bürgerliche Recht gestellt. Das Preußische Eisenbahngesetz vom 3. November 1838 beschränkte in erheblichem Grade die Vertragsfreiheit in Bezug auf die Tarifbestimmungen. Sonst streifte höchstens der §. 25, der von der Schadensersatzpflicht handelte, die Privatrechtsbeziehungen der Eisenbahnen; und nur in dispositivem Sinne, ohne die Vereinbarung der Betheiligten über anderweite Festsetzung des Umfanges der Haftbarkeit auszuschließen.[1])

Im Uebrigen bewendete es bei dem bestehenden partikularen Recht, d. h. theils bei dem gemeinen Recht, das mit seinen Lehrsätzen über die locatio conductio operarum oder operis, oder das receptum herhalten mußte,[2]) theils bei dem Preußischen Landrecht, dem Rheinischen Civilrecht, dem Oesterreichischen bürgerlichen Gesetzbuch, dem Bayerischen Recht u. s. w.[3])

Daß sich bald die Verschiedenartigkeit und Unsicherheit der gesetzlichen Basis, auf der sich sonach das Geschäft der Eisenbahnen bewegte, empfindlich geltend machen mußte, begreift sich leicht. Dazu kam aber noch ein Anderes hinzu. Wie verschieden im Einzelnen die bürgerlichen Rechte lauten mochten, darin waren sie im Ganzen einig, daß der Eisenbahn wie jedem Frachtführer die Befugniß zustehe, die Vertragsbedingungen, unter denen sie sich auf ein Transportgeschäft einlassen mochte,

---

1) Wie die Preußische Judikatur mehrfach erkannte. S. über den §. 25 und seine Bedeutung Koch, Deutschlands Eisenbahnen Thl. II. §§. 12, 13; Bessel-Kühlwetter, das Preuß. Eisenbahnrecht II. S. 128 ff.

2) Koch a. a. O. §§. 4 ff.

3) S. über dies Alles Koch a. a. O. §§. 8—18; Brinckmann, Handelsrecht §. 117; und wie es insbesondere mit einem der wichtigsten Punkte, der Haftpflicht, aussah, Goldschmidt, Z. f. H.-R. IV. S. 569 ff.; Wehrmann §. 1; eine kurze Uebersicht auch bei Ruckdeschel S. 1—5.

nach ihrem Belieben aufzustellen. Der rein privatrechtliche Karakter des Geschäfts wies darauf hin. Wenn nicht ausdrücklich den Privateisenbahnen, mit denen man es bekanntlich in der ersten Periode des Eisenbahnwesens fast ausschließlich zu thun hatte, bei der Ertheilung der Konzession gewisse Schranken gesetzt wurden oder die Staatsregierung sich Genehmigung vorbehalten hatte, war anerkanntermaßen jede Bahn vollkommen berechtigt, sogar im einzelnen Falle die näheren Bedingungen ihrer Transportübernahme zu erklären. Indessen liegt es in der Natur der Sache, daß große Transportanstalten unmöglich jeden einzelnen Vertrag für sich stipuliren können. Sie bedürfen einer gleichmäßigen und formularmäßigen Einrichtung ihrer Geschäfte und müssen daher bestrebt sein, diese durch allgemeine Bestimmungen herbeizuführen. Dies geschah durch autonomische Reglements und Tarife, in denen sie mit verbindlicher Wirkung ein für allemal dem Publikum die Bedingungen ihrer Verträge kundgaben.[4])

Anfangs that dies jede Bahn für sich. Das Recht dazu war unbestreitbar. Indessen machte sich den Eisenbahnen selbst, als sie in größerer Zahl auftraten und unter sich Verbindung pflegen mußten, die Unerträglichkeit, ja geradezu Unmöglichkeit eines solches Zustandes fühlbar. Man sah sich aus mancherlei Gründen genöthigt, Verbände zu bilden.[5]) Als eine Hauptaufgabe derselben erschien es, für den größeren, über mehrere Eisenbahnen sich erstreckenden Verkehr Verbandsreglements gegenüber den Lokalreglements, welche jede Bahn für den nur auf ihrer eigenen Linie sich bewegenden internen Verkehr aufstellte, zu vereinbaren.[6]) Namentlich, wenn auch nicht ausschließlich,

4) Vgl. darüber die eingehenden Ausführungen von Goldschmidt a. a. O. S. 579 ff.; Koch, Z. f. H.-R. VIII. S. 406.

5) Wehrmann S. 4.

6) S. über diese Verbände und ihre Betriebsreglements Koch, Deutschlands Eisenbahnen II. §. 2, und über die daraus entstandenen Verhältnisse, 1. des direkten Verkehrs im Verbande, 2. des Vereinsverkehrs über den Verband hinaus, und 3. des Lokalverkehrs über mehrere Bahnen, daselbst §§. 19 bis 19c.; vgl. auch Thöl, Handelsrecht III. §. 48.

war es wichtig, sich über die Art und den Umfang der Haftpflicht aus dem Güter- und Personentransport zu verständigen.

So entstand insbesondere neben einer Mehrzahl engerer Vereinigungen[7]) der große Verein Deutscher Eisenbahnen. Im Jahre 1847 zu Köln von Preußischen Eisenbahnverwaltungen gestiftet, umfaßte er gegen Ende der 1850er Jahre bereits 59 Verwaltungen, darunter auch viele staatliche.[8]) Er publizirte seinerseits ein Reglement für den Güterverkehr,[9]) später auch ein Reglement für die Personen-, Gepäck-, Equipagen-, Pferde- und Viehbeförderung.[10]) Außerdem erließ aber das Preußische Handelsministerium ein besonderes Betriebsreglement für die unter Preußischer Staatsverwaltung stehenden Bahnen. Nicht minder suchten andere Staatsregierungen den Verkehr auf demselben Wege zu normiren.[11])

Es läßt sich nicht leugnen, daß auf diese Weise im Wege der Assoziation manches Nützliche geschaffen wurde. Allein den Forderungen des Verkehrs genügten die Bestimmungen der Vereinsreglements ebensowenig, wie die der Sonderreglements der einzelnen Bahnen. Nicht mit Unrecht wurde behauptet, daß die Verbände durch ihre übereinkunftsmäßigen Vertragsbedingungen zum Schaden des Publikums einen unbilligen Druck ausübten, weit mehr darauf berechnet seien, den Bahnen Vortheile zu sichern, deren ohnehin schon nach den realen Verhältnissen übermächtige Stellung zu befestigen, als eine gerechte Vertheilung der Vertragsverbindlichkeiten herbeizuführen.

---

7) Koch a. a. O. S. 13—14.

8) Koch a. a. O. S. 8—13.

9) Das älteste schon 1848, das dann in der Folge öfter modifizirt wurde bis zu dem Vereinsgüterreglement von 1856, das bis 1862 gültig blieb. Koch, Z. f. H.-R. VIII. S. 408 Note 13.

10) Koch, Deutschlands Eisenbahnen II. S. 15. S. auch Goldschmidt a. a. O. S. 604—607, Hillig S. 6. In Kraft getreten den 1. Dezember 1856; die dazu weiter in München berathene Vorschriften den 1. Juli 1859. Ueber die Behandlung der Haftpflicht in diesen s. Hillig §. 4.

11) Goldschmidt S. 605.

In erster Linie gab die Beschränkung der Haftverbindlichkeit, die sich die Bahnen stipulirten und gegen welche die juristische Theorie und Praxis, sofern nicht gerade die unabweisliche Haft für dolus und culpa lata verleugnet wurde, nicht aufzukommen vermochte, Grund zu Klagen.[12]) Indessen ließen sich auch noch gar manche andere Bestimmungen der Reglements beibringen, die als den Verkehr belästigende und die Gerechtigkeit verletzende Ausbeutung des „faktischen Monopols" der Eisenbahnen, die durch die Verbände erst recht erstarkte, bezeichnet werden mochten.[13])

Die im Gange befindliche Berathung des Handelsgesetzbuchs wies auf die Instanz hin, an die man sich zu wenden hatte. Dort mußte die einheitliche und die billige gesetzliche Regelung des Frachtgeschäfts zur Sprache gebracht werden. Man weiß, daß darüber, wie die Eisenbahnen in dem Handelsgesetzbuch zu behandeln seien, ein heftiger Kampf entbrannte, der eine Reihe von Streitschriften hervorrief.[14])

Ihn näher zu schildern, besteht kein Interesse mehr, nachdem er längst durch die Geltung des Gesetzes erledigt ist. Auch auf den Verlauf der Berathung braucht hier nicht näher eingegangen zu werden.[15])

In seiner fertigen Gestalt ordnete das Handelsgesetzbuch durch die Art. 390—420 ausführlich das Frachtgeschäft der Frachtführer, d. h. das Gütertransportgeschäft derjenigen, die den Transport von Gütern gewerbemäßig zu Lande oder auf Flüssen und Binnengewässern ausführen. Litt es schon an sich kaum einen Zweifel, daß die Eisenbahnen, da sie gewerbemäßig Frachtgeschäfte betreiben, als Frachtführer zu betrachten

---

12) Goldschmidt das. S. 642 ff.; Koch, Z. f. H.-R. VIII. S. 408.

13) S. die lehrreiche Zusammenstellung bei Goldschmidt a. a. O. S. 607 ff.

14) Goldschmidt das. S. 573.

15) Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts I. S. 620 Note 32; v. Hahn, Komm. zu Art. 421; Anschütz-Völderndorff, Komm. III. S. 465 ff. Zur Kritik der 2. Lesung auch Koch, Deutschlands Eisenbahnen II. S. 319 ff. und Z. f. H.-R. VIII. S. 403.

und folglich unter die erwähnten Artikel zu stellen seien, so wurde im Art. 421 Abs. 1 noch ausdrücklich die Anwendung der letzteren auf die Frachtgeschäfte der Eisenbahnen bestätigt. Allein zugleich hatte man für nöthig befunden, einige besondere Bestimmungen für die Eisenbahnen aufzunehmen. Dies geschah in einem eigenen Abschnitt, der die Art. 422—431 umfaßt.

Der Artikel 421 wies daher in Absatz 3 darauf hin, daß für die Eisenbahnen „ferner" die Bestimmungen des folgenden Abschnitts gelten. Das „ferner" bedeutete freilich bei genauerer Betrachtung nicht blos, daß außer oder neben den Artikeln 390 bis 420 auch die Artikel 422—431 Anwendung finden sollten, sondern vielmehr, daß die Bedeutung eines Theiles der ersteren Gruppe für die Eisenbahnen wesentlich verändert wurde. Während bei den übrigen Frachtführern die gesetzlichen Vorschriften der freien Uebereinkunft den ausgedehntesten Spielraum ließen, legte man den Eisenbahnen, um den gegen ihr Gebahren erhobenen Beschwerden abzuhelfen, in Bezug auf die Bereitschaft, dem Publikum zu dienen, besonders aber hinsichtlich der Haftpflicht Zwangsnormen auf. Man erklärte einige Artikel, die für andere Frachtführer lediglich dispositiv gemeint waren, den Eisenbahnen gegenüber für Gesetze, über die Vereinbarung keinerlei oder nur soweit Gewalt habe, als es ausdrücklich in den Artikeln 424 ff. nachgelassen werde. Daß dieses System als ein glückliches zu bezeichnen sei, läßt sich bezweifeln. Bei der Bedeutung, welche die Eisenbahnen seit Erlaß des Handelsgesetzbuchs gewonnen haben, erscheint es heute gewiß sachentsprechender, das Frachtrecht derselben eigens zu regeln, anstatt es in einer nichts weniger als einfachen Weise mit dem Frachtrecht der übrigen Frachtführer zu vermischen.

Auch ihrem materiellen Inhalte nach sind die Artikel 422 bis 431 keineswegs befriedigend befunden worden. Der Handelsstand hat gegen sie zahlreiche Beschwerden erhoben. Schon im Norddeutschen Reichstag wurde 1869 dringend eine Revision empfohlen, die dann auch von der Reichsregierung in dem Entwurf eines Reichseisenbahngesetzes 1873 ins Auge gefaßt, aber

nach den Schicksalen des letzteren bis jetzt nicht ausgeführt worden ist.[16])

Mit den Transportgeschäften auf den Eisenbahnen beschäftigt sich aber das Handelsgesetzbuch nur insofern, als sie die Beförderung von Gütern bezwecken. Ueber die Beförderung von Personen wird weiter nichts gesagt, als in Artikel 272 Nr. 3, daß die Geschäfte der für den Personentransport bestimmten Anstalten, wozu die Eisenbahnen selbstverständlich mitgehören, gleich den Frachtgeschäften Handelsgeschäfte sind. Dies hat, da das Handelsgesetzbuch Einzelbestimmungen über das Personentransportgeschäft nicht enthält, nur die Folge, daß die Geschäfte der Personenbeförderung, die von den Eisenbahnen geübt werden, soweit als thunlich die Anwendung der allgemeinen Bestimmungen über Handelsgeschäfte der Artikel 278 ff. zu dulden und in prozessualischer Beziehung[17]) als Handelssachen zu gelten haben.

Sobald die Berathung des Handelsgesetzbuchs zu Ende ging, noch ehe die Publikation desselben in den Deutschen Bundesstaaten begonnen hatte, trafen die Eisenbahnen Veranstaltung, ihre Reglements umzuarbeiten. Die Beschränkung der Vertragsfreiheit, die das Handelsgesetzbuch nach einigen Richtungen brachte, hinnehmend, waren sie bemüht, in dem ihnen noch verstatteten Umfang von der Vertragsfreiheit den ausgiebigsten und für sie vortheilhaftesten Gebrauch zu machen. Für die vom Staat verwalteten Preußischen Bahnen wurde 1861 ein neuer Reglementsentwurf aufgestellt. Nach mancherlei Verhandlungen während des Jahres 1861 einigte man sich in dem allgemeinen Verein Deutscher Eisenbahnen über ein neues Güterreglement, dann auch über ein revidirtes Vereinsreglement des Transports von Personen, Reisegepäck u. s. w.,[18]) das nach langen Verhandlungen 1862 und 1863 zu Stande gebracht wurde.

---

16) S. auch Anschütz-Völderndorff, Komm. III. S. 466—467.

17) S. Gerichtsverfassungsgesetz §. 101 Nr. 1.

18) Goldschmidt, Z. f. H.-R. V. S. 588 ff.; Koch das. VIII. S. 410 Nr. 8; Hillig S. 21.

Dem schlossen sich zusätzlich mancherlei besondere Reglements, namentlich für die Preußischen und die Sächsischen Staatsbahnen in demselben Jahre 1862,[19]) die indessen keineswegs die einzigen Sonderreglements bildeten, an.

Auf der ohnehin keineswegs dem Bedürfniß genügenden Grundlage des Handelsgesetzbuchs erhoben sich so allgemeinere[20]) und beschränktere Reglements in Fülle, welche als Ausfluß der Autonomie oder Vertragsfreiheit der Eisenbahnen von dem Verkehr hingenommen werden mußten, aber wenig seinen Wünschen entsprachen.

Eine andere Lage der Dinge entstand durch die Gründung des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reiches. Bei dem offenbaren Interesse, welches dabei bestand, daß die Eisenbahneinrichtungen innerhalb des Reiches von einheitlich-gleichmäßiger Beschaffenheit sind, wurde in den Artikeln 41—47 der Reichsverfassung das Eisenbahnwesen in gewissem Umfange der Kompetenz der Centralgewalt unterworfen. Ob vollständig genügend, mag dahingestellt bleiben. Wir haben für den vorliegenden Zweck nur den Artikel 45 herauszuheben. Dieser verfügt:

> Dem Reiche steht die Kontrole über das Tarifwesen zu. Dasselbe wird namentlich dahin wirken:
> 1. daß auf allen Deutschen Eisenbahnen übereinstimmende Betriebsreglements eingeführt werden;
> 2. daß die möglichste Gleichmäßigkeit und Herabsetzung der Tarife erzielt werde u. s. w.

Dem Wortlaute nach und nicht minder nach den Verhandlungen des Reichstags[21]) war das eigentlich nur ein Engagement der Centralgewalt, auf die Bundesstaaten und auf die

---

19) Goldschmidt a. a. O. S. 591; s. über das Preuß. Regl. Z. f. H.-R. IX. S. 657.

20) Ueber die Bedeutung des damaligen Vereinsreglements neben dem Handelsgesetzbuch s. die komment. Ausführungen von Koch, Z. f. H.-R. VIII. S. 411 ff. und X. S. 58 ff.

21) Wie mit Recht Laband, Staatsrecht des Deutschen Reichs II. S. 572 ff. ausführt.

Eisenbahnen, die einzelnen oder die Verbände, einzuwirken, damit sie mit der Herstellung übereinstimmender Betriebsreglements und Tarife, d. h. also mit der Aufstellung gleichmäßiger Vertragsbedingungen vorangingen. Darauf war ja auch schon seither das Bestreben der Assoziationen gerichtet, zu denen sich die Bahnen zusammengethan hatten. Auf die Fortsetzung dieser Bestrebungen einen mehr oder minder sanften Druck auszuüben, war Alles, was seinem Wortlaut zufolge Artikel 45 der Centralregierung als Pflicht und Recht beilegte.

Allein mit dieser allerdings sehr unzulänglichen Vermittlerrolle hat sie sich nicht begnügt. Vielmehr erließ bereits der Bundesrath des Norddeutschen Bundes unmittelbar von sich aus ein Betriebsreglement vom 10. Juni 1870, das von allen Eisenbahnen des Norddeutschen Bundes Befolgung forderte und auch für das Publikum in bestimmter Weise verbindlich gemacht wurde. Bei der Bearbeitung wurden wesentlich die seitherigen Reglements des allgemeinen Eisenbahnvereins benutzt; indessen nicht ohne daß manche Abänderung stattfand.[22])

An Stelle dieses ersten Betriebsreglements trat dann später ein neues, durch Bekanntmachung des Reichskanzlers, für alle Deutsche Eisenbahnen vom 11. Mai 1874. Letzteres hat seitdem manche Aenderungen in einzelnen Punkten erfahren. So durch Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 6. April 1876, 29. Dezember 1876, 7. Dezember 1877, 30. April 1878, 13. Juli 1879, 13. Juni 1880.[23]) Auch 1881 ist wieder eine Modifikation durch Bundesrathsbeschluß vom 5. Juli hinzu-

---

22) Ueber die Entstehung der einzelnen Paragraphen aus älteren Materialien s. besonders die Mittheilungen bei Eger, das Deutsche Frachtrecht, 1879.

23) Sämmtlich im Centralblatt für das Deutsche Reich veröffentlicht; s. über die letzten auch Eisenbahnverordnungsblatt II. S. 119; III. S. 315. Die Gestalt, die danach das Reichsbetriebsreglements 1880 hatte, s. in der Sammlung von Eisenbahnverordnungen für das Deutsche Reich, 2. Aufl., Berlin 1880, Heymann's Verlag, S. 1 ff. — Die Aenderungen betreffen fast nur den §. 48, d. h. die Reihe der vom Transport ausgeschlossenen oder nur bedingungsweise zugelassenen Gegenstände.

gekommen.[24]) Solche Aenderungen durch das Centralblatt des Reichs zu erlassen, war ausdrücklich in den Schlußbestimmungen vorbehalten worden.

Das Bahnpolizeireglement, das von dem Bundesrath auf Grund des Art. 43 der Reichsverfassung erlassen wurde, gehört nicht unmittelbar hierher und hat entschieden einen anderen Karakter als das Betriebsreglement.[25]) Immerhin gehört es zu den übereinstimmenden Betriebseinrichtungen[26]) und hat mittelbar, zumal durch manche Bestimmungen in seinem Abschnit III. von §. 20 und Abschnitt IV. von §. 53 an indirekt auch einigen Einfluß auf den Bestand der Rechte und Verbindlichkeiten aus dem Transportgeschäft; wenigstens aus dem den Personentransport betreffenden.

Durch das Betriebsreglement, das sich sowohl auf den Güterverkehr jeder Art, als auch auf die Personenbeförderung bezieht, hat nun die Befugniß der Eisenbahnen eine ganz andere Beschränkung erfahren als durch das Handelsgesetzbuch. Einestheils hat, wie unten näher darzustellen, die Beschränkung eine ganz andere Grundlage und rechtliche Bedeutung. Andererseits reicht sie in ihrer Art, soviel den objektiven Umfang betrifft, weit über das Handelsgesetzbuch hinaus, indem im Interesse einheitlichen Verfahrens den Eisenbahnen eine Reihe von Anweisungen ertheilt wird, die sie bei ihren Transportgeschäften beobachten sollen. Von dem Inhalte und der Tragweite seiner Wirksamkeit muß unten die Rede sein.

So ausführlich das Reichsbetriebsreglement erscheint, so ist es doch durchaus nicht so vollständig, daß daneben gar kein Raum mehr für Privatfestsetzungen der Eisenbahnen existiren könnte. Allerdings erklärt es autonomische Bestimmungen, die ihm zuwiderlaufen, schlechthin für unzulässig und gestattet im Eingange der Bekanntmachung vom 11. Mai 1874 nur noch solche Spezialbestimmungen einzelner Verwaltungen oder

24) S. Eisenbahnverordnungsblatt IV. S. 227.

25) S. auch Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 21 S. 60.

26) Laband a. a. O. S. 366.

der Verbände, welche das Reichsreglement ergänzen oder dem Publikum günstigere Bedingungen gewähren.

Demgemäß sind denn die Vereins- und Lokalreglements nicht verschwunden, sondern in Folge der vom Reiche aus ergangenen Vorschriften nur umgestaltet worden.[27])

So entstand das Betriebsreglement des (allgemeinen) Vereins Deutscher Eisenbahnen vom 1. Juli 1874, dem dann mehrere Nachträge folgten.[28]) Alle Publikationen sind stets durch die Zeitung des Vereins bewirkt worden. An dessen Stelle trat später ein neues, vom 1. Juni 1876 an gültig. Daran schlossen sich wieder bis zum Jahre 1879 mehrfache Nachträge an.[29]) Das neueste aber ist ein Betriebsreglement des Vereins, gültig vom 1. Januar 1881 an, publizirt in der erwähnten Zeitung und zugleich in Separatausgabe[30]) erschienen.

Dasselbe ist bestimmt für den Transport von Personen, Leichen, Fahrzeugen, Thieren und Gütern auf sämmtlichen Deutschen Eisenbahnen im gegenseitigen Verkehr, der die Grenzen des Deutschen Reichs oder Oesterreich-Ungarns überschreitet. Die letztere Voraussetzung erklärt sich daraus, daß der Inhalt lediglich den Inhalt des Reichsbetriebsreglements reproduzirt, das im Verkehr aller Deutschen Eisenbahnen schon von selbst gilt und mit dem auch das Oesterreichisch-Ungarische Betriebsreglement vom 10. Juni 1874, am 1. Juli 1874 in Kraft getreten,[31]) bis auf einige Abänderungen für den inneren Verkehr Oesterreich-Ungarns vollkommen übereinstimmt. Eben deshalb bringt es denn auch nicht nur in einer Anlage D. die Bestimmungen, die als Nachtrag zu dem §. 48 des Reichsbetriebsreglement über die bedingungsweise zur Beförderung zugelassener Gegenstände gehören, sondern ebenso

27) S. über manche einzelne Levin, Betriebsreglement S. 15 Note 6.

28) Thöl III. S. 88 Note 2.

29) Eine Zusammenstellung s. bei Thöl III. S. 249.

30) Berlin 1881, Nauck'sche Druckerei.

31) Vgl. Z. f. H.-R. XX. S. 556 und XXIV. S. 570.

sind in zwei Nachträgen vom 1. Januar 1881[32]) wörtlich diejenigen Nachträge nachgeschickt worden, welche der Bundesrath inmittelst zu dem Reichsbetriebsreglement weiter erlassen hatte.[33])

Man sieht also, es handelte sich hier nur um die Ausdehnung der Anwendbarkeit des Reichsbetriebsreglements auf den Verkehr der Deutschen und Oesterreichisch-Ungarischen Bahnen untereinander und mit dem Auslande.

Ganz anders verhält es sich mit dem Uebereinkommen des Vereins Deutscher Eisenbahnverwaltungen zum Betriebsreglement. Ein solches existirte zunächst, nachdem das Reichsbetriebsreglement ergangen war, redigirt nach Beschlüssen der Bremer Generalversammlung und gültig vom 1. Juni 1876 an. Auch dazu wieder aus der Zeit von 1877 bis 1879 mehrere Nachträge.[34]) Indessen gilt seit dem 1. Januar 1881 ein neu redigirtes Uebereinkommen nebst drei Anhängen, nämlich betreffend 1) die Verschleppung von Gütern und Reisegepäck, 2) Tarifbestimmungen über die Beförderung von Extrazügen, Salon-, Personen-, Kranken- und besonderen Gepäckwagen und 3) obligatorische Bestimmungen über die Verladung von Brettern, Bohlen, Schnitt-, Langholz, Langeisen und dergleichen.[35])

Seinem Inhalte nach schließt sich das Uebereinkommen an das Reichsbetriebsreglement an, benutzt also diejenige Freiheit der Selbstbestimmung, die letzteres noch übrig läßt.

Von der Beschaffenheit und Wirkung des Inhalts unten das Nähere. Nur das Eine ist hier schon hervorzuheben, daß die Artikel des Uebereinkommens nach Art. 1 zwar auf sämmtliche dem Verein angehörige Eisenbahnen Anwendung finden;

---

32) Separatausgabe ebenfalls (s. Note 30) Berlin, Nauck'sche Buchdruckerei.

33) Wozu dann noch eine Verordnung des Oesterr. Handelsministers vom 1. Juli 1880 und ein ministerieller Durchführungserlaß von demselben Tage, beide einige weitere Ausführungsbestimmungen über den Transport explodirender Stoffe enthaltend, hinzugekommen. S. die in Note 30 erwähnte Ausgabe S. 68, 84.

34) Thöl III. S. 250.

35) Ausgabe wieder Berlin, Nauck'sche Buchdruckerei, 1880.

aber nur insofern, als nicht in engeren Verbänden besondere Bestimmungen verabredet sind. Es bleibt mithin auch nach diesem Uebereinkommen noch Platz für eine Menge von Spezialbestimmungen.

Mit dem Uebereinkommen hängen zusammen und sind insofern hier mitzuerwähnen, als sie gleichfalls als lex contractus beobachtet sein wollen, die Tarife. Es giebt seit längerer Zeit einen Gütertarif des Vereins Deutscher Eisenbahnen, jedoch in wechselnder Gestalt. Zur Zeit gilt der Deutsche Eisenbahngütertarif, der theils am 1. August, theils am 1. Oktober 1881 in Kraft getreten ist.[36]) Er zerfällt in zwei Theile, von denen der erste die allgemeinen, der zweite die besonderen Bestimmungen enthält. In dem ersten Theil, der hier allein interessirt, werden zunächst die §§. 1 bis 6 und §§. 46 ff. des Reichsbetriebsreglements mit einigen ergänzenden Zusätzen, namentlich zu §§. 47, 48, 50 bis 54, 56 bis 61, 67, 68, 70 abgedruckt. Dann folgen allgemeine Tarifvorschriften nebst Güterklassifikation, betreffend die Grundsätze der Frachtberechnung, Auf- und Abladen, und Bedeckung der Güter, redigirt nach den Beschlüssen der Generalkonferenz vom 10. Mai 1881.

Es giebt ferner noch viele Spezialreglements und Gütertarife der speziellen Verbandsgruppen, die sich unter den Deutschen Eisenbahnen gebildet haben. Sie enthalten regelmäßig außer dem Hinweis auf die allgemeinen Reglements noch mancherlei die Ausführung betreffende, detailirtere Bestimmungen für den Verkehr innerhalb des Verbandes.

Eine Mehrzahl solcher Verbandsreglements oder Verbandstarife beziehen sich auch auf den Verkehr Deutscher Verbände, sei es des allgemeinen Vereins Deutscher Eisenbahnen, sei es gewisser Deutscher Unterverbände mit ausländischen Bahnen oder Verbänden.

So existirt beispielsweise ein Verbandsgütertarif des Oesterreichisch-Ungarischen und Rheinisch-Westfälischen Verkehrs, vom 1. August 1880 ab, der zuerst wieder das Reichsbetriebsreglement

---

36) Ausgabe Berlin 1881, Druck von W. Büxenstein.

mit Zusätzen, dann allgemeine Transportvorschriften, ein Verzeichniß der zu ermäßigter Fracht anzunehmenden Artikel, endlich die besonderen Tarifvorschriften nebst Bemerkungen wegen des Verkehrs mit dem Wiener Hauptzollamt und Lagerhaus, sowie einen eigenen Tarif der Nebengebühren für den Transport auf Verbindungsstrecken, Trajekten und dergleichen enthält.

Aehnlich ein Gütertarif des Deutsch-Russischen Verbandes seit dem 1. Januar 1880, basirt ebenfalls auf dem Reichsbetriebsreglement, aber mit allerlei Zusätzen zu dessen §§. 47, 48, 50 bis 54, 56 bis 61, 67, 68, 70; ferner Bestimmungen und Tarife für den Deutsch-Belgischen Verkehr seit dem 1. Januar 1881 in 24 Artikeln allgemeine, reglementarische Bestimmungen, die im Ganzen dem Inhalte, nicht aber der Fassung nach identisch sind mit denen des Reichsbetriebsreglements, und dann von Art. 25 an allgemeine Tarifbestimmungen aufstellend.

Diesen letzteren schließt sich an ein Tarif für den direkten Verkehr der Rechtsrheinischen Bahn mit den Belgischen Bahnen und der großen Englischen Ostbahn, gültig seit dem 1. Februar 1880.

Weiterhin seien noch erwähnt gleichartige Vereinbarungen der Niederländisch-Deutschen Verbände, des Deutsch-Italienischen Verkehrs, des Deutsch-Rumänisch-Galizischen Güterverkehrs, sowie besondere Uebereinkommen über die Beförderung von Personen und Gütern im Mittelrussisch-Oesterreichischen, Mittelrussisch-Galizisch-Norddeutschen, Mittelrussisch-Süddeutschen Verband und, lediglich auf Personen- und Reisegepäcktransport berechnet, ein internationales Uebereinkommen für den Verkehr zwischen Petersburg, London und Paris.

Als Beispiel der Reglementirung innerhalb einer Deutschen Verbandsgruppe mag der Tarif der Bergisch-Märkischen und der Rheinischen Bahnen mit einigen benachbarten, gültig seit dem 1. September 1881, angeführt werden, dem auch einige allgemeine Bestimmungen zur Ausführung der §§. 47, 48, 50, 51, 54, 57 bis 60 des Reichsbetriebsreglements vorangehen.

Zuletzt kommt, soweit keine Verbandsreglements bestehen, und insbesondere, soweit es sich nur um den Lokalverkehr im

Umfang der einzelnen Eisenbahnverwaltung handelt, das Spezialreglement der letzteren in Betracht. Für ihren inneren Verkehr besondere Reglements und Tarife aufzustellen, bleibt jeder Bahn, vorbehaltich der Beobachtung der für sie verbindlichen allgemeinen Bestimmungen, unbenommen. Bei den unter Staatsverwaltung stehenden Bahnen ist natürlich nicht von autonomischen Reglements, sondern von reglementarischen Erlassen der vorgesetzten Dienststellen, namentlich des Ministers, zu reden. Die vielen Bestimmungen solcher Art, die sich die Eisenbahnen selbst gegeben haben, oder die ihnen gegeben worden sind, auch nur zum Theil aufzuzählen, ist hier nicht der Ort. Es genügt, auf die Gattung dieser Normen, die immerhin für die Beurtheilung der Rechtsgeschäfte nicht minder erheblich werden können wie die früher benutzten, im Allgemeinen hinzuweisen.

Summiren wir die bisherige Aufzählung der für die privatrechtliche Beurtheilung der Transportgeschäfte der Eisenbahnen maßgebenden Vorschriften, mit deren Karakterisirung wir uns im Folgenden näher zu befassen haben, so sind das

I. das Handelsgesetzbuch,[37]) und zwar:

A. für das Gütertransportgeschäft, außer den allgemeinen Bestimmungen über die Handelsgeschäfte

1. mit seinem ersten Abschnitt des Titel 5 im vierten Buch Art. 390 bis 421;
2. dann aber weiter insbesondere mit dem zweiten Abschnitt jenes Titels Art. 422 bis 431;

B. für das Personentransportgeschäft nur mit den allgemeinen Bestimmungen über Handelsgeschäfte.

II. Auf dieser gesetzlichen Grundlage fordert weiter Berücksichtigung das sowohl auf die Personen-, als die Güterbeförderung bezügliche Betriebsreglement, an einigen Stellen vielleicht auch das Bahnpolizeireglement des Deutschen Reichs.

---

37) Abgesehen von dem Zurückgreifen auf Handelsgebrauch und das bürgerliche Recht, soweit das Handelsgesetzbuch keine Bestimmungen enthält; s. H.-G.-B. Art. 1.

III. Ferner die Vereinsreglements und Tarife der Eisenbahnen;

A. in erster Linie das Reglement und Uebereinkommen, sowie der Tarif des allgemeinen Vereins Deutscher Eisenbahnen;

B. sodann aber auch die Reglements oder Tarife der sonstigen weiteren oder engeren Verbände.

Auch diese beziehen sich großentheils nicht blos auf den Güter-, sondern auch auf den Personenverkehr.

IV. Endlich die Sonderreglements und Tarife der einzelnen Eisenbahnen.

An Mannigfaltigkeit der Quellen, aus denen die rechtliche Beurtheilung zu schöpfen hat, fehlt es demnach nicht. Umsomehr wird es unerläßlich, sich das Verhältniß der verschiedenen Quellen klar zu machen.

Dies soll im Folgenden versucht werden.

Um Mißverständnissen vorzubeugen, sei dabei von vornherein bemerkt, daß die Tarife, soweit sie die Frachtsätze für den Güter- oder Personenverkehr aufstellen, ausgeschieden werden. Mit den quantitativen Festsetzungen derselben, die ebensowohl von der Staatsverwaltung, als von den Vereinen, Verbänden oder einzelnen Eisenbahnen ausgehen können, beschäftigen wir uns hier nicht weiter. Denn wenn auch die Tarife im Ganzen zu den Betriebsreglements gehören und gleich diesen für das Publikum Vertragsnormen bilden, so verlangen sie doch nach manchen Seiten hin Betrachtungen, die hier bei Seite zu lassen sind.

§. 2.

Das Handelsgesetzbuch als Grundlage.

Betrachten wir demgemäß zuerst, natürlich ohne auf eine Interpretation oder Analyse der einzelnen Artikel einzugehen, das Handelsgesetzbuch, so bietet dies

A. soviel das (Güter-) Frachtgeschäft anlangt, eine, wenn auch nicht absolut erschöpfende, doch ziemlich vollständige Privatrechtsordnung dar.

In dem Titel 5 Abschnitt 1, der „von dem Frachtgeschäft überhaupt" überschrieben ist und dessen Inhalt um des Zusammenhangs willen kurz anzugeben ist, behandelt es, nachdem 1) in Art. 390 der gesetzliche Begriff des Frachtführers aufgestellt worden ist, 2) den Frachtbrief in den Art. 391, 392; 3) in Art. 393 die Verpflichtung des Absenders, die für die zoll- und steueramtliche Behandlung erforderlichen Begleitpapiere zu liefern; 4) in Art. 394 die Frist zum Antritt der Reise; 5) dann die Materie der Haftpflicht, nämlich a) die Haft des Frachtführers für Verlust und Beschädigung in den Art. 395 bis 397, mit denen füglich Art. 408, insofern dieser die Haft für Verlust und Beschädigung regelt, die erst nach der Annahme von Seiten des Empfängers entdeckt werden, zu verbinden ist, b) die Folgen verspäteter Ablieferung in den Art. 398, 399 und c) die Haft für die eigenen und fremden Leute, sowie bei successiver Ausführung des Transportes durch mehrere Frachtführer in den Art. 400, 401; 6) dann die Verpflichtung, den Anweisungen des Absenders oder des Adressaten Folge zu leisten in Art. 402; 7) die Verpflichtung zur Auslieferung an den Adressaten in Art. 403, die Rechte des letzteren und deren Ausübung in den Art. 404, 405, seine Verpflichtung aus der Annahme des Frachtguts und Frachtbriefs in den Art. 406, 407; 8) das gesetzliche Pfandrecht in Art. 409, die Ausübung der Frachtführerrechte bei successiver Betheiligung mehrerer Frachtführer am Transport in den Art. 410, 412 und die Rangstellung des Pfandrechts in Art. 411; 9) den Ladeschein in den Art. 413—419. Der Art. 420 kann hier unberücksichtigt bleiben und Art. 421 Abs. 1 ist unten noch zu berühren.

Gleich einer großen Menge anderer Theile des Handelsgesetzbuchs haben diese Bestimmungen hauptsächlich, ja fast durchweg nur die Bedeutung von dispositiven oder normativen Vorschriften. Was der blos dispositive Karakter heißen will, bedarf keiner langen Auseinandersetzung mehr. Wenn auch früher mehrfach die Meinung war, solche Normativvorschriften seien als Präsumtionen dahin aufzufassen, daß, wenn die Betheiligten nicht ausdrücklich etwas Abweichendes vereinbaren, ihr

Wille auf den Inhalt dieser Vorschriften gerichtet sei, was dann zur Folge haben mußte, daß die Präsumtion durch Nachweis der Unrichtigkeit solcher Unterstellung zerstörbar erschien, so ist jetzt Theorie und Praxis von der Irrigkeit dieser Meinung überzeugt. Die dispositiven oder normativen Vorschriften beruhen allerdings auf der gesetzgeberischen Erwägung, daß im Zweifel die Absicht der Betheiligten dem Inhalte der ersteren entsprechen werde. Denn die Normative wollen das fixiren, was regelmäßig den wirklichen Verhältnissen am besten entspricht. Allein sie stellen nicht eine bloße gesetzliche Vermuthung auf, ebensowenig Vertragsbedingungen, sondern disponiren so, daß, wenn nicht durch den Willen der Betheiligten eine anderweite Vertragsnorm geschaffen wird, unmittelbar und unwiderlegbar durch den Beweis abweichenden Vertragswillens der normative Satz Anwendung findet.[1])

Die Probe hierauf zeigt sich darin, daß die Verletzung von Normativvorschriften, weil sie Verletzung des Gesetzes ist, wie früher Grund zur Nichtigkeitsbeschwerde oder zum Kassationsrekurs, so jetzt Grund zur Revision abgiebt.[2])

Die Normative heben also die Vertragsfreiheit nicht auf, lassen ihr vielmehr vollsten Raum. Aber wenn die Betheiligten von der Befugniß, ihre Rechtsbeziehungen vertragsmäßig anders zu ordnen, keinen Gebrauch machen, sind sie ohne Weiteres, wie sie wissen müssen, gleichviel ob sie es in der That wollen oder nicht, jenen Gesetzesvorschriften unterworfen.

Betrachtet man nun den Inhalt des Abschnitts von dem Frachtgeschäft überhaupt, so zeigt sich, daß nicht blos in den Artikeln, die ausdrücklich auf abweichendes Ausbedingen hindeuten,[3]) sondern fast durchweg für die aufgestellten Regeln nur

---

1) Thöl, H.-R. §. 248 Note 25; Goldschmidt, Handbuch I. §. 33 Note 33; Endemann, Handbuch I. S. 35 a. E. bis 36.

2) Goldschmidt a. a. O. Note 33 a. E.; Endemann, Komm. zur C.-P.-O. §. 512 I. A. — S. dagegen über die Verletzung des Betriebsreglements unten §. 3.

3) Die Goldschmidt a. a. O. Note 33, jedoch in einer nur beispielsweisen Zusammenstellung, anführt; nämlich Art. 394, 398, 399, 410, 413.

dann Platz ist, wenn die Kontrahenten des Frachtgeschäfts nicht anders verfügen.

Nicht dispositiv ist allerdings Art. 390. Ob Jemand als Frachtführer gelten will, hängt nicht von seinem Privatwillen ab. Aber kein Frachtführer ist gesetzlich gezwungen, ein Frachtgeschäft einzugehen; und wie die Bereitwilligkeit zu dem ganzen Geschäft, so hängt auch die Gestaltung des Inhaltes, der Rechte und Verbindlichkeiten lediglich von seinem Willen ab.

In diesem Sinne sind selbst die den Frachtbrief betreffenden Artikel nur normativ. Es ist keineswegs nothwendig, daß ein Frachtbrief ausgestellt, daß er gerade mit dem Inhalte des Art. 392 und mit den Wirkungen, die das Gesetz an den Frachtbrief knüpft, versehen wird. Die Vertragsschließenden können es, wenn sie wollen, anders halten. Selbst über Art. 391 Abs. 1 könnten sie hinwegsteigen. Ebenso verhält es sich mit allen den anderen Punkten, die oben unter Ziffer 2—9 bezeichnet wurden. Selbst das gesetzliche Pfandrecht, wenn auch nicht, wie als Ausnahme vorzubehalten, dessen gesetzliche Rangstellung nach Art. 411, kann ohne Zweifel durch Vertragsbestimmung preisgegeben oder modifizirt werden. Die Verjährung, von der Art. 408 Abs. 3 spricht, ist allerdings nach der bekannten Streitfrage, inwieweit Privatdisposition gegen die Vorschriften über Verjährung Raum hat, fraglich.

Hat sonach fast der ganze Abschnitt rein dispositiven Karakter, kann also an sich durch konkrete Vertragsfestsetzung die Anwendbarkeit fast aller in ihm enthaltenen Bestimmungen ausgeschlossen oder verändert werden, so wird man freilich das Verhältniß zwischen der von ihm verstatteten Vertragswillkür und seinen dispositiven Normen keineswegs so auffassen dürfen, als ob die willkürliche Gestaltung des Frachtgeschäfts überall im Vordergrund stünde und die normative Regelung des Gesetzes, weil nur subsidiär anwendbar, von untergeordneter Bedeutung sei. Vielmehr muß man sich bescheiden, daß trotz der vollen Vertragsfreiheit, die sich über das Geschäft erstreckt, regelmäßig von den Betheiligten so verfahren wird, daß nach den Bestimmungen des Gesetzes zu urtheilen ist.

Wenn die gesetzlichen Normative der Natur der Sache entsprechen, in richtiger Weise die realen Bedürfnisse treffen, so ist nicht die vom Gesetz abweichende Willkür, sondern die Unterwerfung unter die wohlthätige Gesetzesnorm das Gewöhnliche. So verhält es sich auch hier. Von dem Handelsgesetzbuch Umgang nehmende Privatwillkür steht zwar theoretisch in erster Linie, allein praktisch bildet sie entschieden die Ausnahme.

Als der wichtigste Punkt in der Regelung des Frachtgeschäfts erscheint unstreitig die Haftpflicht des Frachtführers, namentlich für Verlust und Beschädigung.[4]) Auch damit konnte es prinzipiell so gehalten werden, daß den Kontrahenten anheimgestellt wurde, dieselbe, wenn sie wollten, anders zu regeln, als das Gesetz dies thut. Hiergegen war bei dem Frachtführer der Landwege und dem Schiffer auf Flüssen und Binnenseen kein Bedenken im Hinblick auf die gegebene Konkurrenz. Hätte man zu fürchten, daß die Frachtführer, denen es danach gestattet ist, durch Vertragsstipulation der Haftpflicht sich zu entledigen oder sie zu beschränken, durch Vereinigung oder mit irgend welchen anderen Mitteln es dahin bringen möchten, daß das transportbedürftige Publikum keinen zur gesetzlichen Haftpflicht bereitwilligen Frachtführer fände, so würde die Vertragswillkür nach dieser Seite hin nicht mehr aufrecht zu erhalten sein. Ausgehend von dem Grundsatz, daß die Haftpflicht Bedürfniß ist und der Vertragsgerechtigkeit entspricht, würde sich das Gesetz entschließen müssen, sie zwingend zu gestalten oder wenigstens in gewissen Grenzen sie gegen die Privatwillkür, namentlich gegen zuwiderlaufende Vertragsbedingungen, der Frachtführer zu sichern.

Die besondere Haftpflicht des Frachtführers, wie sie in Abschnitt 1 des Titels 5 geordnet ist, kann demnach beschränkt werden. Soweit freilich kann die Beschränkung nicht gehen, daß durch Vereinbarung die Haft auch wegen dolus und culpa lata abgelehnt oder auf die culpa des aquilischen Gesetzes reduzirt würde.[5]) Hier sowenig, wie den übrigen Artikeln

4) S. oben §. 1 bei Note 12.

5) Thöl III. §. 8.

unseres Abschnitts gegenüber bedeutet die gestattete Privatwillkür Entbindung von den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts, über welche die Vereinbarung überhaupt keine Gewalt hat.

Betrachten wir nun, wie sich dazu Abschnitt 2 des Titels 5 „von dem Frachtgeschäft der Eisenbahnen insbesondere" verhält.

In Art. 421 Abs. 1 werden die Bestimmungen des Abschnitts auch auf die Frachtgeschäfte der Eisenbahnen anwendbar erklärt. Natürlich in demselben Sinne, wie sie für die sonstigen Frachtführer gegeben sind, mithin auch für die Eisenbahnen und deren Gütertransportgeschäfte zunächst als blos dispositive, der Vertragsfreiheit nachgehende Vorschriften, soweit sie diese Beschaffenheit an sich tragen. Gemeint sind dabei nach dem Artikel 422 nur die „dem Publikum" zum Gütertransport eröffneten Bahnen, also nicht Privat- und Industriebahnen,[6]) für die nur die Art. 390—421 gelten.

Allein davon werden nun für die Eisenbahnen gewisse Ausnahmen gemacht. Es wird ihnen bei ihren Frachtgeschäften in Abschnitt 2, auf den Art. 421 Abs. 3 aufmerksam macht, ein gesetzlicher Zwang auferlegt, den sie durch autonomische Aufstellung von Vertragsbedingungen und Vereinbarung nicht abzuschütteln vermögen. Namentlich werden gewisse Bestimmungen des Abschnitts 1 ihres dispositiven Karakters entkleidet und für streng obligatorisch erklärt.

Hauptsächlich beschäftigt sich nun der Abschnitt „von dem Frachtgeschäft der Eisenbahnen insbesondere" mit der Haftpflicht, aber doch nicht ausschließlich. Sein Inhalt läßt sich folgendermaßen in systematischer Ordnung angeben.

1. Art. 422,[7]) der an der Spitze steht, bezieht sich auf die Pflicht der Eisenbahn, dem Publikum für Gütertransporte bereitwillig zu sein. In dem vorangegangen Abschnitt wird nicht ausdrücklich gesagt, aber als

6) Entsch. des R.-O.-H.-G. XXI. S. 58.

7) S. über Art. 422, dessen spezielle Interpretation nicht hierher gehört, Thöl III. §§. 74, 75.

selbstverständlich vorausgesetzt, daß es ganz bei dem Frachtführer steht, ob er ein Frachtgeschäft anbieten oder annehmen will. Bei der Eisenbahn muß sich dies

a) in der Regel

anders verhalten. Sie ist ihrem Wesen nach dazu bestimmt, als öffentliche Transportanstalt dem Publikum zu dienen und für das letztere giebt es, wenn einmal Eisenbahnen bestehen, wenigstens in den meisten Fällen keine freie Wahl, ob und selbst welcher Eisenbahn es sich bedienen mag. Das faktische Monopol rechtfertigt daher das gesetzliche Gebot an dieselbe, nach stattgehabter Eröffnung die bei ihr nachgesuchte Eingehung eines Frachtgeschäfts nicht zu verweigern. Zugleich rechtfertigt sich die damit zusammenhängende Bestimmung in Art. 422 Abs. 3, wonach sie hinsichtlich der Zeit der Beförderung Niemanden begünstigen darf. Und daß diese Gebote nicht blos administrative, sondern privatrechtliche sind, erhellt aus Abs. 4, der an die Zuwiderhandlung die Schadensersatzpflicht knüpft.

Indessen sind sie doch keine absolute. Von der Regel aus werden doch

b) Ausnahmen anerkannt.

Nämlich einmal in Abs. 1 Nr. 1—3, daß die Eisenbahn unter Umständen den Abschluß des Frachtvertrags, sodann in Abs. 2, daß sie zeitweilig die Annahme des Guts zum Transport, und damit, wie die Dinge nach dem Reglement stehen, auch den Vertragsabschluß, versagen, und ferner nach Abs. 3, daß sie den einen Transportanten vor dem andern begünstigen kann, wenn dafür nach ihren Einrichtungen, nach den Transportverhältnissen oder im öffentlichen Interesse ein zureichender Grund spricht. Insoweit wird dem Zwangsgebot gegenüber wieder Vertragsfreiheit gewährt. Aber es ist klar, daß diese eine andere Bedeutung hat, als die Vertragswillkür, die nach den lediglich dispositiven Bestimmungen des ersten Abschnitts besteht. Dort ist es gestattet, die gesetzlichen Bestimmungen ganz bei Seite zu setzen, den Vertragsabschluß und Inhalt rein willkürlich zu gestalten. Hier handelt es sich nur darum, daß innerhalb ganz bestimmter Voraussetzungen die Eisenbahn der zwin-

genden Regel des Abs. 1 des Art. 422 nicht unterworfen ist; mit einem Wort um Ausnahmen von der zwingenden Regel, die allerdings insofern dispositive Bedeutung haben, als es von dem Willen der Eisenbahn abhängt, die zu ihren Gunsten anerkannte Befugniß zu benutzen, oder unbenutzt zu lassen.

2. Der zweite und bedeutendere Punkt, an dem Art. 423 in die Normativbestimmungen des ersten Abschnitts eingreift, ist die Haftpflicht. Während die Haftpflicht des Frachtführers durch Vereinbarung, wie oben bemerkt, modifizirt werden kann, soll die Eisenbahn die in den Art. 395—397, 400, 401, 408 enthaltenen Bestimmungen nicht ausschließen oder beschränken können. So zwingend ist diese Vorschrift gemeint, daß widersprechende Vertragsbestimmungen ohne rechtliche Wirkung sind.

Allein auch hier werden Ausnahmefälle in demselben Sinne, wie zu Art. 422 anerkannt, in denen die Eisenbahnen sich innerhalb gewisser Grenzen die sonst zwangsweise Haft durch Vertragsstipulation erleichtern dürfen. Sie sind in den Art. 424 bis 429 enthalten.

Eine Kombination der Bestimmungen in den Art. 423 bis 429 mit den vorgenannten Artikeln des ersten Abschnitts ergiebt folgendes Bild.

a) Die Haft für den Schaden aus Verlust oder Beschädigung des Frachtguts nach Art. 395 muß an sich von der Eisenbahn getragen werden. Aber diese Zwangshaft kann doch durchbrochen werden

aa) nach Art. 424 in Betreff des Frachtgutes in der Weise, daß bei gewissen Gütern, Verpackungs- oder Beförderungsweisen, die unter 6 Ziffern aufgezählt sind, Freiheit von der Haft für den Schaden bedungen werden kann, welcher aus der damit verbundenen besonderen Gefahr entsteht. Die Befreiung, wenn sie stipulirt ist, wirkt um so energischer, als der Annahme des ursachlichen Zusammenhanges nach Art. 424 Abs. 2 eine rechtliche Vermuthung zu Hülfe kommt. Andererseits erscheint Berufung auf die wenn auch noch so legal bedungene Befreiung ausgeschlossen nach Abs. 3, wo nachweislich der Schaden durch Verschulden der Bahnverwaltung oder ihrer

Leute verursacht worden ist. Von näherer Darstellung des Inhalts der einzelnen Nummern kann hier abgesehen werden. Das Nöthige wird sich unten ergeben, wo von dem Inhalte des Betriebsreglements die Rede ist. Nur verdient das besondere Verhältniß hervorgehoben zu werden, in dem die Nr. 2 und 4 zu Art. 395 stehen. Nach dem letzteren befreit den Frachtführer von der Haft für Verlust und Beschädigung der Nachweis, daß sie durch die natürliche Beschaffenheit des Gutes, inneren Verderb, Schwinden, Leckage und dergleichen, oder durch äußerlich nicht erkennbare Mängel der Verpackung herbeigeführt worden sind. Dabei beläßt es auch der Art. 423 für die Eisenbahn. Aber die Eisenbahn kann bei ihren Vertragsabschlüssen viel weiter gehen. Sie kann nach Nr. 2 ausmachen, daß sie überhaupt für die aus fehlender oder mangelhafter Verpackung entspringende Gefahr nicht haften wird, und ebenso nach Nr. 4 nicht für die aus der natürlichen Beschaffenheit entspringende Gefahr; in beiden Fällen überdies durch die schon gedachte Präsumtion des Abs. 3 unterstützt. Die natürliche Folge ist, daß sie, wo sie so ausbedungen hat, nicht leicht in die Lage kommen wird, den entschuldigenden Nachweis nach Art. 395 führen zu müssen.

bb) **Auf den Gegenstand oder objektiven Umfang der Haft** nach Art. 395 bezieht sich weiter Art. 425, der eine vertragsmäßige Erleichterung verstattet einmal **in Betreff des Reisegepäcks** (Nr. 1, 2) und sodann **in Betreff der in beförderten Reiseequipagen befindlichen Gegenstände.** Ueber das nicht aufgegebene Reisegepäck wird übrigens ein Frachtgeschäft gar nicht geschlossen; und ob das über Reiseequipagen abgeschlossene Frachtgeschäft auch die in diesen befindlichen Sachen mitumfaßt, kann oft zweifelhaft erscheinen.

Zu Nr. 1 handelt es sich indessen, wenn man streng sein will, insofern minder um eine Erleichterung der aus Art. 395, d. h. aus dem vereinbarten Frachtgeschäft entspringenden Haft als um eine neben dieser aus dem thatsächlichen Transport sich ergebende Frage. Für das aufgegebene Reisegepäck, über das mit dessen Aufgabe ein Frachtgeschäft abgeschlossen wird, handelt

es sich nach Nr. 2 nur um Beschränkung der Frist zur Abforderung.

cc) Außerdem kann sich die Eisenbahn in gewissem Maße die Haftung für theilweisen Verlust an solchen Gütern erleichtern, die regelmäßig bei dem Transport an Gewicht oder Maß verlieren.

Die darauf bezügliche Bestimmung in Art. 426 schließt sich an die oben bereits hervorgehobene Bestimmung des Art. 395 an, wonach der Frachtführer nicht für Verlust durch natürliches Schwinden zu haften hat.

b) Der Art. 396, der für die Eisenbahn nach Art. 423 obligatorisch sein soll, betrifft die bei Verlust oder Beschädigung vorzunehmende Schadensberechnung. Hierzu fügt Art. 427 Nr. 1, die bekannte Bestimmung hinzu, daß die Eisenbahn sich ausbedingen kann, keinen höheren Werthansatz, als den im Frachtbrief, Lade- oder Gepäckschein deklarirten oder einen im Voraus bestimmten Normalsatz anerkennen zu müssen.

c) Nahe verwandt und deshalb ebenfalls in Art. 427 als Nr. 2 eingestellt ist die zu Art. 397 gehörige Bestimmung, wonach die Eisenbahn befugt ist, den Schadensersatz wegen verspäteter Lieferung in ähnlicher Weise auf das deklarirte Interesse oder einen im Voraus bestimmten Normalbetrag als Maximum zu beschränken.

d) Wenn ferner nach Art. 428 die Eisenbahn festsetzen kann, daß sie wegen Verlust oder Beschädigung des Frachtguts, die erst nach der Ablieferung entdeckt werden, nicht zu haften braucht, sofern nicht der Anspruch binnen einer bestimmten Frist nach der Ablieferung bei ihr geltend gemacht wird, so macht dieser Satz ein Loch in die Zwangsverbindlichkeit des Art. 408 Abs. 2. Im Uebrigen bleibt Art. 408, in Gemäßheit des Art. 423 zwingend; was freilich kaum noch so auszudrücken ist, da Abs. 1 und 3 des Art. 408 zu Gunsten des Frachtführers lautende Sätze enthalten.

e) Art. 429 gestattet eine vertragsmäßige Modifikation des nach Art. 423 an sich zwingenden Art. 401, insofern aus-

gemacht werden darf, daß bei Transport über mehrere Bahnen hin in der Regel nur die erste und die letzte die Haft für den ganzen Transport tragen soll.

3. Nach ganz anderer Richtung zielen die Art. 430 und 431. Sie betreffen die Möglichkeit lokaler Beschränkung der Haft.

Der erstere besagt, daß die Eisenbahn, wenn der Ablieferungsort außerhalb der Eisenbahn liegt, nur bis zu dem Punkt zu haften braucht, wo der Transport mittels Eisenbahn endet; was sehr begreiflich ist, da sie den Transport, der darüber hinausgeht, sicher nicht als Eisenbahn ausführt, sondern als Frachtführer, der über die Haft nach Art. 395 anders disponiren kann. Der letztere besagt, daß, wenn der Absender zwar einen anderen Bestimmungsort bezeichnet, aber Liegenbleiben des Gutes an eine Eisenbahnstation verfügt hat, die Bahn nur für den Transport bis zu dieser verantwortlich ist. Der Art. 431 ist also mehr als die bloße Erlaubniß, in solcher Weise zu paktiren. Er ist eine gesetzliche Deklaration, und zwar, da unzweifelhaft die Bahn, wenn sie wollte und nicht durch das Reichsbetriebsreglement gehindert wäre, ihre Haft erweitern könnte, von normativer Beschaffenheit.

Innerhalb des Frachtgeschäftsrechts der Eisenbahnen ergibt sich sonach nach dem davon handelnden Abschnitt theils eine Verweisung auf zwingende Gesetzesvorschrift, theils auf gesetzlich gestattete Freiheit, ihre Vertragsbedingungen willkürlich festzusetzen. Daß im Uebrigen, soweit die Art. 422 bis 431 nicht eingreifen, die Eisenbahn in demselben Maße dieselbe Freiheit hat, wie der Frachtführer sie nach dem Abschnitt der Art. 390 bis 421 besitzt, ist bereits bemerkt worden.

B. Was das Personentransportgeschäft betrifft, so hat das Handelsgesetzbuch eine ähnliche Regelung, wie sie dem Gütertransportgeschäft zu Theil geworden, unterlassen. Es kommt also das sonstige bürgerliche Recht zur Anwendung.[8]) Man weiß, daß jenes nichts weiter verfügt, als in Art. 272 Nr. 3, daß

8) Endemann, H.-R. §. 161 II.

der Personentransport, falls von einer dazu bestimmten Anstalt geübt, Handelsgeschäft ist. Da die für den Verkehr eröffnete Eisenbahn unter den Begriff einer solchen Anstalt fällt, so ist damit ausgesprochen, daß auf ihre Personentransportgeschäfte die allgemeinen Bestimmungen über Handelsgeschäfte Anwendung finden. Das ist nun nichts dem Personentransportgeschäft Eigenthümliches. Denn es versteht sich von selbst, daß jene allgemeinen Bestimmungen auch für die Güterfrachtgeschäfte, die nicht minder Handelsgeschäfte sind, gelten, sofern nicht in dem speziellen Abschnitt, der sie regelt, Bestimmungen enthalten sind, die es ersparen, auf die allgemeinen zurückzugreifen.

Inwieweit die einzelnen Vorschriften des Tit. 1 des vierten Buches des Handelsgesetzbuchs dispositiver oder zwingender Art sind, soll hier nicht untersucht werden. Daß im großen Ganzen der dispositive Karakter vorwiegt, lehrt schon der flüchtigste Durchblick. Eine genaue Sonderung vorzunehmen, erscheint für unseren Zweck überflüssig. Es genügt zu konstatiren, daß, soweit jene Normen einen dispositiven Karakter haben, daran für die Eisenbahnen nichts geändert worden ist. Nirgends hat ihnen das Handelsgesetzbuch in dieser Beziehung einen Zwang auferlegt. Folglich besteht namentlich für das Personentransportgeschäft die ausgedehnteste Freiheit, die Vertragsbedingungen innerhalb des Raumes, den überhaupt das Privatrecht gestattet, nach Belieben zu ordnen.

Das Handelsgesetzbuch, indem es das hiernach sich ergebende Gebiet der Privatwillkür der Eisenbahnen offen läßt, erlaubt von sich aus einer jeden einzelnen Bahn oder jedem Verband von derselben Gebrauch zu machen, also in konkretem Umfang, ja schließlich bei jedem einzelnen Frachtgeschäft ihre Bedingungen nach Belieben zu stellen. Von Gesetzeswegen besteht keine Schranke. Allein die Vertragswillkür in so intensiver Weise auszunutzen, ist denn doch den Bahnen nicht beschieden. Nicht nur bringen es die thatsächlichen Verhältnisse mit sich, daß von einer bis auf das einzelne Frachtgeschäft sich erstreckenden Willkür nicht wohl die Rede sein kann, daß die Vertragsbedingungen vielmehr im Voraus generell aufgestellt werden müssen, und

ferner, daß sich zum großen Theil die einzelne Bahn nicht getrauen darf, lediglich nach ihrem Willen die Bedingungen zu formuliren, vielmehr sich deren Formulirung im Verbande gefallen lassen muß, sondern es kommt nun noch hinzu, daß ihnen in beträchtlichem Maße, ohne ihren Willen zu befragen, von höherer Stelle aus durch die Reglements des Reiches vorgeschrieben wird, wie sie im Güter- und Personentransportgeschäft zu verfahren haben. Dadurch wird die nach dem Gesetz bestehende Privatwillkür auf anderem Wege in erheblichstem Maße eingeengt oder illusorisch gemacht.[9])

§. 3.

Das Reichsbetriebsreglement.

So kommen wir denn zu dem Reichsbetriebsreglement,[1]) das sich an das Handelsgesetzbuch anschließt. Seine Stellung ist keineswegs von Anfang an richtig erfaßt worden. Als Erlaß der Centralgewalt des Reichs, der obersten staatsrechtlichen Instanz, erschien es Manchen schlechtweg als verbindliche Norm, ohne daß man viel danach fragte, welche Bedeutung ihm von Staats- und Privatrechtswegen zukomme. In Kommentaren und Lehrbüchern wurden ohne Weiteres die Sätze des Handelsgesetzbuchs und des Reglements nebeneinandergestellt und als gleichartig behandelt. Ein so gewiegter Schriftsteller des öffentlichen Rechts wie Rönne glaubte das Betriebsreglement einfach als Ausführung der Art. 422—431 des Handelsgesetzbuchs betrachten zu müssen, die als „gesetzliche Norm" an Stelle der früher von den Eisenbahnen selbst erlassenen Reglements treten wolle.[2])

---

9) S. auch Laband a. a. O. S. 375 z. A.

1) Wehrmann, §. 2, spricht von „den Betriebsreglements" im Allgemeinen, ohne das Reichsbetriebsreglement, wie doch geschehen muß, wo von der rechtlichen Bedeutung der Reglements die Rede ist, als etwas besonderes zu behandeln. Er erwähnt es in §. 2 nur beiläufig, s. S. 5 Note 1, und zwar nur als Reglement vom 10. Juni 1870.

2) Rönne, Staatsrecht des Deutschen Reichs II. S. 321 Note 6.

3) S. oben §. 1 Note 28 ff.

Indessen gab die Judikatur des Reichsoberhandelsgerichts Gelegenheit, das Wesen des Reglements näher zu prüfen; einerseits im Verhältniß zu dem Handelsgesetzbuch, andererseits auch im Verhältniß zu den früheren autonomischen Reglements der Eisenbahnen, namentlich zu dem Reglement des großen Deutschen Eisenbahnvereins.[3])

Ueber die Stellung der von den Eisenbahnen selbst aufgestellten oder vereinbarten Reglements verbreitete sich vor allen Dingen die gründliche Beleuchtung der wahren Bedeutung des Reglements, die Goldschmidt anläßlich seiner kritischen Besprechung der Haftpflicht der Eisenbahnen[4]) lieferte.

Er wies nach, inwieweit solche neben dem Gesetz wirksam sein konnten,[5]) wobei zugleich ein interessanter Blick auf die regierungsseitig genehmigten oder sogar, wie das Reglement der Preußischen und Oesterreichischen Staatsbahnen, regierungsseitig erlassenen Reglements geworfen wurde,[6]) und fixirte die Wirksamkeit derselben dahin, daß sie weder Gesetze, noch Verträge, noch Vertragsofferten, sondern lediglich Erklärungen darüber seien, unter welchen Bedingungen die Bahnen Verträge abzuschließen gedächten.[7])

Diese Darlegung hat unstreitig in der Folgezeit auch der Judikatur vielfach als Stütze gedient. Als aber das Reichsbetriebsreglement erschien, hat sich die Ansicht über dieses von dem Bundesrath ausgegangene und demnach auf einem anderen Boden, als dem der autonomischen Vereinbarung erwachsene Reglement erst allmälig geklärt und befestigt. Jetzt ist das allerdings, wenn nicht nach allen, doch nach den meisten Richtungen hin, in solcher Weise geschehen, daß Sicherheit herrscht.[8]) Unter den Schriftstellern, welche die Materie berühren, hat insbesondere Laband das Verdienst, daß er von der öffentlich rechtlichen Seite her

4) Wie sie vor dem Handelsgesetzbuch bestand (1861). S. oben Einl. Note 7.

5) S. Z. f. H.-R. S. 588 §. 4.

6) S. das. S. 590 ff.

7) S. das. S. 594 §. 5.

8) Auf einzelne Entscheidungen ist im Folgenden hinzuweisen.

mit aller Schärfe die Natur des Reichsbetriebsreglements bezeichnet hat.[9]) Auf demselben Boden steht Thöl.[10]) Und in der That wird ihn auch derjenige festhalten müssen, der sich mit der Bedeutung des Reglements für das Privatrecht beschäftigt. Daß noch Veranlassung ist zu dieser Beschäftigung, mag das Folgende lehren.

Betrachten wir zuerst, was das Reichsbetriebsreglement nicht ist.

Daß es kein Gesetz ist, bedarf keiner großen Ausführung. Es fehlt ihm die Gestalt des Gesetzes. Es ist nicht, wie Art. 5 der Reichsverfassung erheischt, unter Mitwirkung des Reichstags beschlossen, auch nicht in der Weise, die Art. 2 vorschreibt, verkündet worden.[11])

Es ist auch seiner äußeren Gestalt nach keine Verordnung; weder eine solche des Bundesraths zur Ausführung eines Reichsgesetzes, des Handelsgesetzbuchs, noch auch eine solche des Kaisers. Bekanntlich existirt ein Verordnungsrecht des Bundesraths nach Art. 7 Nr. 2, aber auch ein selbstständiges Verordnungsrecht des Kaisers nach Art. 17 der Reichsverfassung. In beiden Fällen sind die Verordnungen von dem Kaiser unter Kontrasignatur des Reichskanzlers, im ersteren Fall zugleich unter Hinweis auf die Zustimmung des Bundesraths auszufertigen und zu verkünden. Daran fehlt es hier.

Es ist endlich auch keine Verordnung des Reichskanzlers. Denn dieser kann, mit oder ohne Zustimmung des Bundesraths, eine Verordnung nur erlassen, wenn ihm als Organ des Kaisers dazu in einem Reichsgesetz die Ermächtigung ertheilt worden ist, also eine Delegation des Verordnungsrechts stattgefunden hat. Von einer solchen Delegation ist aber in dem Handelsgesetzbuch keine Rede und das Reglement selbst bezeichnet sich in keiner

9) S. oben S. 194 Note 16.

10) S. oben S. 194 Note 17.

11) Vgl. darüber und über das Folgende Laband, Staatsrecht des Deutschen Reichs §. 59; v. Rönne, Staatsrecht des Deutschen Reichs §. 67.

Weise als eine derartige Verordnung. Dazu wäre wieder eine andere Form nöthig.

Mit diesem Ergebniß trifft die Betrachtung des Inhaltes zusammen. Sie lehrt, daß das Reglement Bestimmungen aufstellt, die sich auf den Abschluß und die Folgen der Transportverträge beziehen, also Privatrechtsverhältnisse berühren. Daraus folgt von selbst, daß das Reglement unmöglich direkte Geltung als Rechtsnorm haben kann. Es ist ein absolut anerkannter Satz des konstitutionellen Staatsrechts,[12]) daß selbstständige Rechtsvorschriften, insonderheit des Privatrechts, nur durch Gesetz, also mit Zustimmung der Volksvertretung zu erlassen sind.[13]) Das Betriebsreglement, das der Bundesrath lediglich von sich aus aufgestellt hat, ist kein Gesetz. Es ist, wie wir sehen, nicht einmal eine Verordnung, würde aber auch in Gestalt einer förmlichen Verordnung nicht im Stande sein, unmittelbar verbindliche Privatrechtsnormen zu ertheilen. Dies gilt selbst dann, wenn man sich sagt, daß es sich nicht etwa um dem Gesetz, dem Handelsgesetzbuch, zuwiderlaufende, abändernde oder aufhebende Bestimmungen handelt, sondern um Ergänzungen oder um Detailvorschriften, die zur Ausführung des Handelsgesetzbuchs dienen. Auch solche Ergänzungen oder Spezialbestimmungen sind nicht durch bloße Ausführungsverordnung, geschweige denn durch Reglement, mit dem Erfolg zu erledigen, daß sie als allgemein verbindliche Rechtsnormen Folgeleistung zu fordern hätten.

An dieser Schlußziehung ändert sich auch dadurch nichts,[14]) daß man sich des dispositiven Karakters des Handelsgesetzbuchs in den betreffenden Abschnitten erinnert. Dieser läßt den Kontrahenten die Befugniß, die Verträge anders abzuschließen,

12) Zachariä, Deutsches Staatsrecht §. 160; v. Rönne, Staatsrecht des Deutschen Reichs §. 67; Laband, Staatsrecht des Deutschen Reichs II. §. 59 (bes. S. 77); Schulze, Preuß. Staatsrecht Bd. 2 Abth. 1 S. 225 ff.

13) Dies ist auch der Grund, auf den sich Thöl III. §. 49 Nr. 2 ausschließlich stützt. Vgl. dazu Laband a. a. O. S. 89 Note 2.

14) Laband II. S. 374.

als die dispositiven Artikel besagen, begründet aber keineswegs die Befugniß der Staatsgewalt, durch einseitigen Akt der Regierung zwingende oder dispositive Normen mit Gesetzeswirkung zu ertheilen.

Läßt sich sonach das Reglement nicht als für die Eisenbahnen und das Publikum bei ihren Vertragsschlüssen und für den Richter bei Beurtheilung der Vertragsverhältnisse maßgebende Privatrechtsnorm ansehen, so muß ferner darauf aufmerksam gemacht werden, daß es auch nicht so aufgefaßt werden kann, als ob durch dasselbe unmittelbar von dem Bundesrathe aus die Bedingungen der Eisenbahntransportverträge mit verbindlicher Kraft nicht blos für die Eisenbahnen, sondern zugleich für das Publikum aufgestellt wären und Jeder schon um des Erlasses durch den Bundesrath und den Reichskanzler willen verpflichtet sei, die darin enthaltenen Bedingungen als für ihn verpflichtende anzuerkennen. Wir werden demnächst sehen, daß erst auf Umwegen und mit Beschränkungen die verbindliche Wirkung für das Publikum konstruirt werden muß. Der Bundesrath ist nicht Kontrahent, nicht selbst Transportanstalt, die autonomisch ihre Bedingungen proponirt. Er hat auch nicht das Betriebsreglement als dazu beauftragtes Organ der Deutschen Eisenbahnverwaltungen erlassen, Namens ihrer die Bedingungen aufgestellt. Mithin ist es unmöglich, vom Standpunkte der Vertragsbedingung aus eine Unterwerfung des Publikums unter das Reglement zu folgern, die ohne Weiteres durch die Emanation desselben von dem Bundesrathe aus gegeben wäre.

An die negative Feststellung, was das Betriebsreglement nicht ist, muß sich die positive Untersuchung anschließen, was dasselbe wirklich ist. Man kann die Antwort nicht kurzweg mit dem Ausspruch abthun, daß „in ihm die Verwaltung erklärt, unter welchen Bedingungen sie in Zukunft Transportverträge abschließen wolle";[15]) wobei freilich nach dem Zusammenhang der ganzen Stelle hauptsächlich das Bestreben herrscht, die Ansicht abzuwehren, als ob die Reglements Vertragsofferten

15) Eger, das Deutsche Frachtrecht I. S. 43 a. E.; ähnlich S. 65.

der Eisenbahnen darstellten. Jedenfalls paßt die Aeußerung nicht auf das vom Bundesrath erlassene Betriebsreglement. Sie genügt wohl, das Wesen derjenigen Reglements zu bezeichnen, welche von den Eisenbahnen autonomisch veröffentlicht worden sind. Allein sie genügt nicht, das Wesen desjenigen Reglements zu erklären, das von einer anderen Stelle aus den Eisenbahnverwaltungen oktroyirt worden ist.

Das von dem Bundesrath beschlossene Betriebsreglement ist nichts Anderes, als ein Verwaltungsakt, durch den der Bundesrath allen Eisenbahnverwaltungen befiehlt, bei ihren Transportverträgen die darin enthaltenen Bestimmungen zu befolgen.[16]) Der Bundesrath ist es, der den Befehl erlassen hat. Der Reichskanzler hat ihn bekannt gemacht.

Daß der Bundesrath administrative Gebote innerhalb der Kompetenz, welche die Centralgewalt nach der Reichsverfassung besitzt, kann ergehen lassen, leidet keinen Zweifel. Der Bundesrath ist, wenn auch nicht ausschließlich, sondern unter Konkurrenz des Kaisers, dem in dieser Hinsicht ebenfalls gewisse Rechte zustehen, wesentlich Organ der Exekutivgewalt der zum Reich vereinigten Bundesstaaten. Nach Art. 7 Nr. 2 der Reichsverfassung beschließt er über die zur Ausführung der Reichsgesetze, und zu diesen gehört an erster Stelle natürlich die Reichsverfassung, erforderlichen allgemeinen Verwaltungsvorschriften. Da die Reichsverfassung der Centralgewalt eine Zuständigkeit über das Eisenbahnwesen einräumt, so versteht sich von selbst, daß der Bundesrath befugt ist, wie im Wege der Verordnung, so auch im Wege des Reglements das Nöthige zur Ausführung dieser Zuständigkeit mit verbindlicher Wirkung für die nach Maßgabe der Art. 41 ff. der Centralgewalt unterworfenen Eisenbahnen anzuordnen.

Für den Erlaß des Betriebsreglements kommt insonderheit der Art. 45 der Reichsverfassung in Betracht. Das Reglement kündigt sich in seinem Eingang ausdrücklich als zur Ausführung

16) Wie Laband a. a. O. S. 374 a. E., vgl. auch S. 89 Note 2, sehr richtig bemerkt. So auch Ruckdeschel S. 7 Nr. 2.

des Art. 45 bestimmt an. Dabei könnte freilich, wenn man sich strikt an den Wortlaut hält, das Bedenken aufgeworfen werden, ob Art. 45 den Bundesrath in der That legitimirte, von sich aus den Eisenbahnen ein einheitliches Betriebsreglement vorzuschreiben.[17]) Wie oben bereits angedeutet wurde, spricht Art. 45 nur die Erwartung aus, das Reich „werde dahin wirken", daß baldigst übereinstimmende Betriebsreglements eingeführt werden. Eine Befugniß, von Reichswegen ein Betriebsreglement zu erlassen, wird nicht ausdrücklich der Centralgewalt beigelegt. Indessen ist staatsrechtlich die Sache vollständig schon dadurch in Ordnung, daß sämmtliche Deutsche Regierungen, an welche sich das Hinwirken der Reichsgewalt auf Uebereinstimmung nach Art. 45 zunächst und zumeist zu wenden hatte, anstatt einer Vereinbarung in anderer Form durch den Bundesrath, in dem sie alle Vertreter sind, ein einheitliches Reglement beschlossen haben. Mag darin eine gewisse Erweiterung oder intensivere Ausnutzung der verfassungsmäßigen Zuständigkeit gelegen sein, gegen die Wirksamkeit des Reglements ist unstreitig nichts einzuwenden. Keine Regierung hat auch jemals gegen die Befugniß der Centralgewalt, das Betriebsreglement zu erlassen, Einwand erhoben. Ebensowenig ist es einer Eisenbahnverwaltung eingefallen, die Legitimation des Bundesraths anzuzweifeln. Ob aus politischen Gründen das Vorgehen der Centralgewalt zu bemängeln irgend Anlaß wäre, geht uns hier nicht an. Nur soviel sei bemerkt, daß es unter allen Umständen einfacher und erfolgreicher war, wenn der Bundesrath in solcher Weise durchgriff, als wenn der weitschichtige Weg des Dahinwirkens und der Vereinbarung beschritten wurde, auf den Art. 45 hinweist.

Der administrative Befehl, in bestimmter Weise zu kontrahiren, der in dem Reglement steckt, adressirt sich nun nicht an das Publikum. Wenn diesem mit zwingender Kraft vom Bundesrath derartige Vorschriften gemacht würden, so wäre das eine in das Privatrecht einschneidende Norm, die nur durch

---

17) S. über ähnliche Bedenken bei dem Bahnpolizeireglement Laband II. S. 89.

förmliches Gesetz erlassen zu werden vermag und die in dieser Form zu erlassen, wie wir bereits sahen, der Bundesrath nicht befugt ist. Der Befehl konnte sich der Natur der Sache nach nur an die Eisenbahnverwaltungen wenden und diesen aufgeben, sich in ihren Betriebsgeschäften so zu verhalten, wie es das Reglement besagt.

Die Thatsache, daß die Eisenbahnverwaltungen der Anordnung der Centralgewalt des Reichs Folge leisten und nach dem Reglement verfahren, bedarf kaum der Erwähnung. Indessen fragt sich, ob dazu rechtlich eine Pflicht besteht und worauf sie beruht. Der Hinweis, daß ein administratives Gebot der höchsten Gewalt vorliegt, erklärt noch nicht Alles. Ein Verwaltungsakt kann doch nicht Jedermann oder irgend einem beliebigen Kreis ohne Weiteres befehlen, nur in einer bestimmten Weise zu kontrahiren. Sicher ist es unmöglich, selbstständigen Privaten die gesetzliche Vertragsfreiheit durch administrativ aufgestellte Vertragsnormen zu beschränken. Das wäre auch wieder ein Eingriff in die Privatrechtssphäre, für den wir wieder, wenn er wirksam sein sollte, die Form des Gesetzes erheischen müßten. Kein Administrativakt ist beispielsweise im Stande, den Aktiengesellschaften, Versicherungsanstalten u. s. w., geschweige denn Kaufleuten, Gewerbtreibenden dieser oder jener Gattung rechtlich zwingend vorzuschreiben, daß sie nur so oder so Verträge eingehen sollen.

Gilt nun nicht dasselbe von den Eisenbahnunternehmungen, insofern sie anerkannte Privatrechtssubjekte, juristische Personen oder Aktiengesellschaften sind, und soweit sie nach dem bestehenden Rechte an sich Vertragsfreiheit haben? Wie kann es geschehen, daß ihnen bei der dispositiven Beschaffenheit oder ausdrücklichen Verstattung des Handelsgesetzbuchs, oder, wo das Handelsgesetzbuch nichts regelt, bei den allgemeinen Grundsätzen des bürgerlichen Rechts, bestimmte Vorschriften gemacht werden, welche die Freiheit ihrer Willensakte wesentlich beschränken?

Gegenüber den staatlichen Eisenbahnverwaltungen läßt sich die Verpflichtung zum Gehorsam gegen den Verwaltungsbefehl leicht erklären. Sie sind eben staatliche Behörden, der Staats-

verwaltung eingefügt und als solche, auch als einzelstaatliche, der obersten Verwaltungsstelle des Reichs unterworfen. Entweder direkt von der Reichsgewalt, oder auch indirekt,, indem die Reichsgewalt, wozu sie die Macht hat, dem betreffenden Bundesstaat das Nöthige befiehlt, können sie zur Folgeleistung angehalten werden.

Einigermaßen anders liegen aber die Dinge gegenüber den Privateisenbahnverwaltungen. Mögen die Inhaber der Privateisenbahnen Aktiengesellschaften oder Korporationen sein, so haben sie als selbstständige Privatrechtssubjekte an sich das volle Recht der Vertragsfreiheit, d. h. das Recht, auf dem Boden des bürgerlichen Rechts ihre Vertragsbedingungen nach ihrem eigenen freien Entschluß einzurichten. Diese natürliche und gesetzliche Vertragsfreiheit durch ein Reglement dergestalt zu beschränken, daß die Ueberschreitung der Schranken den Vertrag im Sinne des Privatrechts ungültig oder auch nur anfechtbar machte, ist die Administrativgewalt nicht im Stande. Wenn sich dennoch das Reglement als Administrativakt bindend erweist, wenn die Privatbahnen nicht minder wie die Staatsbahnen dem Reichsreglement Gehorsam leisten, so kann das freilich nicht Wunder nehmen. Der thatsächlich existirende Druck ist eben so groß, daß keine Privatbahn wagen kann, der Anordnung der Reichsgewalt Gehorsam zu verweigern. Um Mittel, die Opposition zu vereiteln, würde diese nicht verlegen sein. Schon der Umstand, daß die vom Staat ressortirenden Verwaltungen dem Reglement gehorchen müssen, genügt, auch den Privatbahnen jeden Gedanken an Widerstand abzuschneiden.

Aber die faktische Befolgung des Reglements macht doch nicht überflüssig, zu fragen, ob nicht ein Rechtsgrund erkennbar ist, vermöge dessen die Privatbahnen verpflichtet sind, sich demselben unterzuordnen. Der Hinweis auf die Exekutivgewalt des Bundesraths und seine Stellung an der Spitze der Reichsgewalt reicht dazu nicht hin. Daraus folgt noch nicht eine Gehorsamspflicht jener Bahnen gegen einen Verwaltungsakt, der dazu bestimmt ist, ihre gesetzliche Vertragsfreiheit zu schmälern. Hierzu bedarf es einer administrativen Unterordnung, die zur Folgsam-

keit gegen den Administrativbefehl zwingt. Diese ist, wie schon erwähnt, für die Staatsverwaltungen der Eisenbahnen von selbst gegeben. Was die Privatverwaltungen betrifft, so existirt für sie eine gleiche, durch Einfügung in die Staatsverwaltung gegebene unmittelbare Unterordnung nicht. Allein es fehlt doch nicht jede administrative Unterordnung. Sie sind in Fragen der Beschaffenheit des Betriebes ihres Unternehmens immerhin der Oberaufsicht und Kontrole des Staates und des Reichs unterworfen. Und der Gedanke an diese Situation, an die öffentliche Bedeutung, das öffentliche Interesse, und die daraus entspringende Ueberwachung durch die Staatsgewalt lassen es sehr begreiflich und gerechtfertigt erscheinen, daß auch die Privateisenbahnen sich solchen, die privatrechtliche Vertragsfreiheit beschränkenden Befehlen, wie sie das Betriebsreglement enthält, fügen müssen. Indessen ist damit noch nicht jedes Bedenken überwunden.

Die Unterwerfung unter die Staats- und Reichskontrole ist keineswegs eine dergestalt absolute, daß jede Privatbahn jedem Administrativbefehl zu gehorchen braucht. Die Staatsoberaufsicht hat denn doch ihre rechtlichen Grenzen; und gewiß am allermeisten nach der privatrechtlichen Seite hin. Niemand wird behaupten mögen, daß die Staatsgewalt darum, weil sie eine Kontrole des Eisenbahnunternehmens auszuüben hat, berechtigt sei, willkürlich und ungemessen durch Verwaltungsmaßregeln in die privatrechtlichen Beziehungen des Kontrolirten einzugreifen und ihm zu diktiren, wie er seine Rechtsgeschäfte privatrechtlich einzurichten habe.

Ueber dieses Bedenken kommt man allerdings hinweg, wo in der Konzession der Privatbahn die Bedingung gestellt ist, daß sie sich allen von Staatswegen ergehenden Reglements zu fügen hat. Wenn die vom Reich ergehenden nicht besonders mitgenannt sind, so wird man gleichwohl nicht zögern, die Folgsamkeitspflicht auch auf diese mitzuerstrecken. In der neueren Zeit ist nun den Konzessionen öfter diese Bedingung, sich allen ergangenen oder ergehenden reglementarischen Anordnungen, namentlich auch den Betriebsreglements, zu fügen, einverleibt

worden; eine Vorsichtsmaßregel, die gewiß nicht zu tadeln ist, weil erst dadurch ein bestimmter Rechtsgrund der administrativen Unterordnung geschaffen wird. Hat die Privatbahn durch Annahme der Konzession ihre Einwilligung zu der Bedingung erklärt, daß die Staats- oder Reichsverwaltung ihr die Art ihrer Vertragsabschlüsse normirt, so ist damit unstreitig eine verwaltungsmäßige Verpflichtung zwischen der Bahn- und der Staats- oder Reichsverwaltung begründet. Auch ist älteren Bahnen, die früher diese Konzessionsbedingung nicht hatten, bei Ertheilung von Konzessionen zu Erweiterungsanlagen oder neuen Strecken neuerdings mehrfach derselbe Vorbehalt gestellt worden.

Dagegen wird in älteren Konzessionen eine ähnliche Bedingung meist vermißt. Das Preußische Eisenbahngesetz vom 3. November 1838 weiß nur Einiges von der Einwirkung der Regierung auf die Tarife, sonst von der Unterwerfung unter Betriebsreglements, die von der Staatsregierung erlassen werden, nichts. Demgemäß wurde, als die Preußische Regierung im Anschluß an das Gesetz ein Betriebsreglement zu erlassen beschloß, dasselbe lediglich für die staatlichen Verwaltungen bestimmt, die vermöge ihrer Unterordnung im Behördenorganismus ein solches selbstverständlich als Norm hinnehmen mußten. Etwas Aehnliches den Privatbahnverwaltungen zuzumuthen, daran dachte man nicht, ließ sie vielmehr ganz bei ihren autonomischen Sonder- oder Verbandsreglements. Erst das Reichsreglement schnitt tiefer ins Zeug und setzte auch den Privatbahnen zwingende, d. h. im administrativen Sinn zwingende Normen.

So wenig dies zu bedauern ist, so sehr man im Gegentheil sich nur freuen kann, daß die Reichsgewalt auch hier eine einheitliche Ordnung geschaffen hat, so wird man doch in dem Art. 45 der Reichsverfassung, der überhaupt durchaus nichts von einer administrativen Unterordnung der Eisenbahnen, am wenigsten aber von einer administrativen Unterordnung der Privatbahnen enthält, aus der sich direkt eine Verbindlichkeit derselben zum Gehorsam gegen Verwaltungsakte der hier in Rede stehenden Art herleiten ließe, nicht ohne Weiteres eine exakte rechtliche Basis finden können. Indessen genügt zur Erklärung des vor-

handenen Effekts vollständig der Blick auf die realen Machtverhältnisse, die der Reichsgewalt die Beobachtung ihres Reglements von Seiten auch der Privatbahnen und insbesondere von Seiten auch der nicht nach ihrer Konzession ausdrücklich dazu verpflichteten sichern. So unzweifelhaft erscheint sie im Stande, sei es von sich aus, sei es durch Vermittelung der Einzelstaaten, die ihr in dieser Beziehung als Organe dienen, ihren Anordnungen Folge zu verschaffen, daß diese Folgeleistung als selbstverständlich gilt.

Die Beschaffenheit des Betriebsreglements als eines an die Bahnverwaltungen gerichteten Administrativbefehls hat natürlich auch auf den Inhalt im Einzelnen ihren Einfluß. Manche Sätze desselben erscheinen nicht blos als befohlene Vertragsbedingungen, sondern klingen reinweg oder doch zugleich wie Polizeivorschriften. In einem Verwaltungsakt brauchte nicht ängstlich unterschieden zu werden. Ob unter die auf den Inhalt der Verträge abzielenden Bestimmungen auch einige polizeiliche mitunterlaufen, darauf konnte nicht viel ankommen. So ist denn eine Mischung aus beiden Elementen entstanden und eine Mehrzahl von Paragraphen des Betriebsreglements muß geradezu mit Bestimmungen des Bahnpolizeireglements kombinirt werden, das der Bundesrath auf Grund der Art. 42 und 43 der Reichsverfassung erlassen hat und das, beiläufig bemerkt, in diesen Artikeln, obgleich auch deren Fassung eine nichts weniger als erwünschte ist, eine immerhin bessere Grundlage findet, als das Betriebsreglement in Art. 45.[17a]) Aber auch für sich allein haben unverkennbar die Anordnungen des Betriebsreglements großentheils die Beschaffenheit von Polizeianordnungen.[18])

Am meisten tritt dies hervor in dem Abschnitt von der Beförderung von Reisenden. Der Exemplifikation halber sei nur bemerkt, daß hier namentlich die §§. 12—15, 17—20, 22, 23 sichtlich zu den polizeilichen Vorschriften gehören. Der §. 12 handelt von der Anweisung der Plätze für die Passagiere

17a) Vgl. Laband a. a. O. S. 364 ff.
18) Laband S. 367 Note 1.

und man vergleiche damit §. 53 des Bahnpolizeireglements; der §. 13 von der Ausschließung belästigender Personen von der Fahrt, §. 14 von dem Betreten der Wartesäle, der Expeditionen und der Billetkontrole, wozu Bahnpolizeireglement §. 55, der §. 15 von dem Einsteigen in die Wagen, wozu Bahnpolizeireglement §. 61 zu vergleichen. Auf das Verhalten der Passagiere während der Fahrt, auf Zwischenstationen, bei Halten auf freiem Felde beziehen sich die §§. 17—19 des Betriebs-, aber auch §. 53 des Bahnpolizeireglements, auf die Beschädigungen der Wagen §. 20 des ersteren und §. 60 des letzteren. Was außer der Mitnahme von Hunden, dem Rauchen, die Mitnahme von feuergefährlichen Gegenständen in die Wagen betrifft, so müssen neben §. 22 des Betriebsreglements die §§. 62, 63 des Polizeireglements berücksichtigt werden.

In anderen Abschnitten des Betriebsreglements macht sich der polizeiliche Karakter zwar nicht so auffällig geltend; aber an einzelnen Bestimmungen, die diesen zur Schau tragen, fehlt es auch dort nicht.

Uns interessiren die Vorschriften polizeilicher Art ungleich weniger als diejenigen Bestimmungen, welche die Gestaltung und Wirkung der Transportverträge betreffen. Diese sind aber verschiedenen Karakters.

Zum Theil sind nochmals absolute oder prohibitive Sätze des Handelsgesetzbuchs wiederholt. Selbstredend wird deren Geltung als Gesetzesnormen dadurch nicht alterirt, daß sie hier in eine administrative Anordnung aufgenommen sind. Sodann aber wird, und das ist die Hauptaufgabe des Reglements, verfügt, in welcher Weise die Eisenbahnverwaltungen bei ihren Transportgeschäften da verfahren sollen, wo das Handelsgesetzbuch gar keine Rechtsnormen, oder nur dispositive, wie namentlich in Titel 5 Abschnitt 1, vorschreibt oder ausdrücklich, wie in Abschnitt 2 geschieht, von seinen zwingenden Normen Ausnahmen gestattet. Der freie Raum, den das Handelsgesetzbuch der Vertragswillkür offen läßt, wird hier durch administrative Gebote an die Eisenbahnen ausgefüllt.

Und zwar zum Theil so, daß den Bahnverwaltungen

zwingend geboten wird, was sie als Transportunternehmer kontraktlich zu thun oder nicht zu thun haben. Aber neben diesen zwingenden administrativen Vorschriften finden sich auch solche, die nur einen dispositiven Karakter haben und den Bahnverwaltungen nur sagen, wie sie es, wenn sie wollen, halten mögen. Es braucht da nur an die Bestimmungen über Konventionalstrafe, Lagergeld, Versicherung zum deklarirten Werth u. dergl. erinnert zu werden.[19])

So ausführlich das Reglement ist, auf erschöpfende Vollständigkeit in der Normirung der Vertragsbedingungen macht es keinen Anspruch. Eben deshalb bleibt neben ihm immer noch Gelegenheit, weitere, ergänzende oder noch detaillirtere Aufstellungen durch die autonomischen Reglements zu treffen, die wir im folgenden Paragraphen berühren werden.

Wie auch der eigene Inhalt des Reichsbetriebsreglements, sofern er nicht blos Vorschriften des Handelsgesetzbuchs reproduzirt, beschaffen sein mag, ob schlechtweg gebietend, oder nur dispositiv, soviel steht fest, daß es, da es weder für das Publikum, noch für die Eisenbahnen Gesetz ist, nichts gegen das Gesetz vermag.

Soweit der Administrativakt gegen das Gesetz, namentlich gegen das Handelsgesetzbuch verstößt, ist er ungültig. Sofern ein solcher Verstoß gegen das Gesetz vorliegt, braucht nicht nur nicht das Publikum, sondern braucht auch nicht einmal die Eisenbahn dem Reglement zu gehorchen, ja darf es nicht; und der Richter hat bei Beurtheilung der privatrechtlichen Verhältnisse unbedingt das Recht und die Pflicht, an jedem Punkt zu prüfen, ob dasselbe mit dem Gesetz in Einklang oder in Widerspruch steht.[20]) In dieser Hinsicht hat das heutige Betriebsreglement, wenn es auch von der Zentralgewalt des Reichs erlassen worden ist, durchaus nicht mehr Autorität, als vor seinem Erlaß das Vereinsreglement. Was seiner Zeit über die Stellung des letzteren zu dem Gesetz gesagt worden ist,[21]) gilt ebenmäßig auch für die

19) Vgl. Levin S. 15 Nr. 6; Ruckdeschel S. 8 Nr. 4.

20) Thöl III. S. 90.

21) S. Goldschmidt, Z. f. H.-R. IV. S. 588 ff.

Stellung des ersteren. Insbesondere kann es nicht zulässig erscheinen, daß das Betriebsreglement die Vertragsfreiheit, die nach den nicht unter Zwang gestellten dispositiven Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs gesetzlich existirt, durch Zwangsvorschriften verletzt.

Welche Sätze des Betriebsreglements Harmonie mit den Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs vermissen lassen und deshalb rechtlich ungültige Vertragsbedingungen aufstellen, ist mit größter Vollständigkeit von Thöl entwickelt worden.[22]) Es wäre sehr überflüssig, alle die einzelnen Bemängelungen theils ganzer Sätze, theils einzelner Theile oder Worte derselben zu wiederholen. Gegen die logische Schlüssigkeit derselben wird kaum irgend etwas einzuwenden sein. An praktischem Werth freilich erweist sich die einschneidende Kritik der verschiedenen Punkte verschieden. Während eine Reihe recht erheblicher Verstöße gegen das Gesetz nachgewiesen sind, erscheinen manche andere Einwendungen gegen die Legalität des Reglements als minutissima, über welche nicht nur der Verkehr, sondern auch der Richter leicht hinwegsehen wird. Soviel aber lehrt die scharfe Untersuchung zur Genüge, daß es immerhin ein recht bedenklicher und unerfreulicher Zustand ist, auf der Basis des Handelsgesetzbuchs ein Reglement aufgerichtet zu sehen, das mit dieser seiner Basis an einer ziemlichen Menge von Stellen in Widerspruch geräth.

Es folgt ferner aus der Thatsache, daß das Reglement kein Gesetz ist, daß seine Verletzung nicht als Gesetzesverletzung angesehen werden kann. Wenn freilich das Reglement, wie an einigen Stellen geschieht, lediglich Sätze des Handelsgesetzbuchs reproduzirt,[23]) so handelt es sich bei Verletzung dieser natürlich auch um Verletzung des Gesetzes.[24]) Aber von einer Ungültigkeit des Vertrags darum, weil ihn die Eisenbahn den

22) Eine übersichtliche Zusammenstellung der betreffenden Widersprüche s. im Inhaltsverzeichniß III. S. 241.

23) S. z. B. Betriebsreglement §. 55 Abs. 1 und vgl. H.-G.-B. Art. 422 Abs. 2.

24) Entsch. des Reichsoberhandelsgerichts XIII. S. 131.

reglementären Anweisungen zuwider abgeschlossen hat, kann nicht die Rede sein. Sie verletzt eben da kein Privatrechtsgesetz, wo sie zwar das Reglement verletzt, jedoch dem Handelsgesetzbuch nicht widerspricht. Und daß der andere Kontrahent nicht in dem Reglement ein Gesetz verletzt, ist vollends klar. Er verletzt nicht einmal wie die Eisenbahn einen für ihn bestehenden Administrativbefehl. Endlich begeht auch der Richter, der bei seiner Beurtheilung das Reglement verletzt, keine Gesetzesverletzung. Daher denn, wie das Reichsoberhandelsgericht früher mehrfach ausgesprochen hat, das auf solcher Verletzung beruhende Urtheil weder durch gemeinrechtliche Nichtigkeitsbeschwerde, noch durch Kassationsrekurs angefochten werden kann.[25]) Bei Anwendung und Auslegung des Reglements handelt es sich eben um Auslegung nicht von Rechtsgrundsätzen, sondern von Verwaltungsvorschriften und Vertragsbedingungen. Wie es mit der Revision nach der Civilprozeßordnung §. 512 aussieht, ist unten[26]) noch näher zu berühren.

Betrachten wir umgekehrt die positive Wirkung des Reglements auf die Eisenbahnen, so ist diese schon nach dem Obigen derart bezeichnet, daß für sie dasselbe ein Verwaltungsbefehl ist, sich bei ihren Verträgen darnach zu richten, den sie wegen ihrer administrativen Unterordnung zu respektiren haben. In dieser Weise ist das ursprüngliche Betriebsreglement des Norddeutschen Bundes vom 10. Juni 1870 durch Publikation im Bundesgesetzblatt,[27]) sind die nach Begründung des Reichs erlassenen Nachträge vom 22. Dezember 1871 und vom 5. August 1872 im Reichsgesetzblatt[28]) publizirt worden und damit zweifellos in Kraft getreten. Die neue Fassung dagegen erfolgte durch Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 11. Mai 1874 im Central-

---

25) S. Entsch. des R.-O.-H.-G. XIX. S. 185 und die dortigen Citate; s. bes. auch VI. S. 176. Anders nach Französ. Recht, wonach die Reglements Gesetzeskraft haben; Z. f. H.-R. XXI. S. 286.

26) S. unten Note 54; vgl. dagegen oben §. 2 Note 2.

27) S. 1870 S. 419.

28) S. 1871 S. 473; 1872 S. 360.

blatt für das Deutsche Reich und ebenso ist man mit den weiteren Nachträgen und deren Bekanntmachung verfahren. Offenbar soll die veränderte Methode der Publikation deutlich zu erkennen geben, daß es sich nicht um einen Akt der Gesetzgebung, der in das Gesetzblatt gehört, sondern blos um eine administrative Maßregel handelt. Sei dem, wie ihm wolle, daß durch die Publikation im Centralblatt die betreffenden Erlasse von Reichswegen für die Eisenbahnen verbindlich in's Leben getreten sind, läßt sich nicht bezweifeln. Eines Mehreren, insbesondere einer besonderen Publikation und Anweisung zur Beobachtung von Seiten der einzelstaatlichen Regierungen an die einzelnen Eisenbahnen bedarf es gewiß nicht.

Seinem Gegenstande nach erstreckt sich das Reichsbetriebsreglement, wie im Eingange erklärt wird, sowohl auf den Lokal-, als auch auf den Verbandsverkehr, sowie auf den Verkehr von Bahn zu Bahn. Als Lokalverkehr wird derjenige Verkehr bezeichnet, der sich innerhalb der Linie einer einzelnen Eisenbahnverwaltung bewegt. Unter dem Verbandsverkehr ist hier der Verkehr nicht blos in den Einzelverbänden Deutscher Eisenbahnen, sondern auch der Verkehr im großen Eisenbahnverein der Deutschen Eisenbahnen verstanden. Verkehr von Bahn zu Bahn ist derjenige, welcher im Gegensatz zu dem rein internen oder Lokalverkehr der einzelnen Bahn zwischen verschiedenen Bahnen stattfindet, die nicht zu einander im Verbande oder Vereine stehen, und von denen daher an sich jede nach den Bestimmungen ihres Lokalverkehrs verfährt.[29]) Damit ist also ausgedrückt, daß die Reglementsvorschriften in jedem Verkehr, der auf Deutschen Eisenbahnen stattfindet, Anwendung verlangen.[30])

Aber nicht so, daß sie die ausschließlich geltenden Reglementsbestimmungen sind und den Eisenbahnen alle Autonomie abschneiden. Vielmehr wird im folgenden Satz des Eingangs vorbehalten, daß auch noch Spezialbestimmungen einzelner Bahn-

29) Levin, Betriebsreglement S. 15 Nr. 4; Ruckdeschel S. 9 Nr. 5.

30) Vgl. auch Thöl III. §. 48.

verwaltungen oder Eisenbahnverbände neben dem Reichsbetriebs-reglement unter gewissen Voraussetzungen Geltung haben können.[31])

In welcher Weise wird nun das Reichsbetriebsreglement für das Publikum verbindlich? Von Haus aus ist es ein Verwaltungsakt, der sich an die Eisenbahnen wendet und sie auffordert, in Gemäßheit der in ihm enthaltenen Vorschriften die Transportverträge abzuschließen. Daran ist festzuhalten, wenn es gilt, die Wirkung auf das Publikum zu erkennen. Mithin kann keineswegs ohne Weiteres aus der Existenz des Reglements eine Unterwerfung des Publikums unter dasselbe gefolgert werden.[32])

Das Reglement enthält Vertragsbedingungen. Aber es diktirt nicht deren Einhaltung unmittelbar dem Publikum,[33]) sondern nur den Eisenbahnen. Durch die Bekanntmachung von Seiten der Reichsbehörde im Centralblatt, oder wie sonst die Veröffentlichung geschehen sein mag, sind sie vielleicht noch nicht einmal dem Publikum genügend zur Kenntniß gebracht, jedenfalls aber diesem noch nicht gestellt. Die Reichsgewalt erwartet allerdings und darf erwarten, daß die Eisenbahnen dem Reglement gemäß verfahren werden, und die Eisenbahnen erklären, daß sie dies thun wollen; aber nur im Gehorsam gegen den Administrativbefehl, nicht als ob das Reglement absolut verbindliche Privatrechtsnorm wäre. Es wurde bereits erwähnt, daß den Eisenbahnen und vollends dem Publikum durchaus nicht abgeschnitten ist, mit voller privatrechtlicher Gültigkeit dem Reglement zuwider zu kontrahiren.[34])

Rechtliche Gewißheit, daß bei den Eisenbahntransportgeschäften in Wirklichkeit so kontrahirt wird, wie es das Reglement gebietet, besteht also nicht. Ebendeshalb läßt sich auch in der Veröffentlichung der Reglementsbestimmungen nicht eine Vertragsofferte erblicken, die nach bekannten Regeln des Handelsgesetzbuchs, wenn unter Abwesenden gemacht, für die Eisenbahnen

31) S. darüber unten III.

32) Z. f. H.-R. XIX. S. 595.

33) S. oben S. 225.

34) Vgl. auch Z. f. H.-R. IX. S. 595.

als Offerenten verbindlich wäre. In Bezug auf die Spezialreglements einzelner Eisenbahnen oder der Verbände ist dies von mehr als einem Schriftsteller genügend gezeigt worden und daher hier nicht zu wiederholen.[35]) Gleiches wird mit Recht von dem Betriebsreglement befürchtet.[36]) Denn der Umstand, daß jene vereinbart oder sonst autonomisch aufgestellt, dieses von der vorgesetzten Administrativbehörde erlassen worden ist, macht für den Karakter des Inhalts keinen Unterschied.

Wirkliche Vertragsbedingungen des Transportgeschäfts werden die Reglementsvorschriften unbestreitbar erst dadurch, daß auf sie hin kontrahirt wird,[37]) daß sie also von den Kontrahenten bei dem Vertragsschluß als Vertragsbedingungen anerkannt werden. Sie werden dadurch Rechtsnorm; aber nur als vertragsmäßige unter den Kontrahenten kraft ihres Vertragswillens, während die Bestimmungen des vom Bundesrath erlassenen Bahnpolizeireglements als Polizeiverordnung einfach durch die gehörige Publikation für Jedermann in Kraft treten.

Mithin kommt es für das Rechtsverhältniß aus dem Transportgeschäft darauf an, zu wissen, ob in der That das Betriebsreglement dem Vertragsabschluß zu Grunde gelegt worden ist. Dafür erscheint die Publikation des Betriebsreglements im Centralblatt des Deutschen Reichs zwar nicht als gleichgültig, aber doch auch nicht als allein entscheidend.

Wenn die Unterwerfung unter das Reglement als lex contractus das entscheidende Moment ist, muß allerdings davon ausgegangen werden, daß die Unterwerfung nicht blos eine ausdrücklich erklärte, sondern auch eine stillschweigende sein kann. Die letztere läßt sich möglicherweise aus konkreten Thatsachen des einzelnen Falles folgern. Den allgemeinsten Grund aber zu der Annahme einer stillschweigenden Vereinbarung nach Maßgabe eines Reglements liefert die Unterstellung der Kenntniß

---

35) S. bes. Goldschmidt, Z. f. H.-R. IV. S. 594; Koch, das. X. S. 70; Kuhn in Busch's Archiv VI. S. 347.

36) Keyßner, das Allg. D. H.-G.-B. zu Art. 422 Nr. 2. S. auch Eger I. S. 65 und Ruckdeschel S. 8.

37) S. die Entsch. des R.-O.-H.-G. III. S. 62; VI. S. 176.

des letzteren und des Bewußtseins, daß dasselbe von der Eisenbahn regelmäßig bei ihren Vertragsschließungen beobachtet wird. Liegen die Dinge so, dann ist in der Regel der Schluß berechtigt, daß der andere Kontrahent nach dem Reglement abzuschließen Willens gewesen ist. Es fragt sich also namentlich, ob eine gehörige Publikation erfolgt ist. Was dazu gehört, kann vielleicht näher vorgeschrieben sein; der Eisenbahn namentlich, was freilich noch nicht unmittelbar für das Publikum bindende Bedeutung hat, durch die Konzession u. dgl.[38]) Sonst aber hat der Richter nach den thatsächlichen Umständen zu beurtheilen, ob wirksame Publizität erzielt worden ist. Auch an diesem Punkte mag lediglich auf die Ausführungen Goldschmidt's[39]) verwiesen werden, die auch in der Praxis volle Bestätigung gefunden haben.[40])

Ebendeshalb wird die Publikation des Reglements von Reichswegen im Centralblatt und außerdem die durch die Bahnverwaltungen erfolgende Publikation wichtig. Auf letztere weist auch das Reglement in der Schlußbestimmung unter IV. hin.

Was nun im Näheren die Bedeutung dieser Publikationen nach der berührten Richtung hin betrifft,[41]) so braucht kaum erwähnt zu werden, daß die Veröffentlichung im Centralblatt nicht auf eine Stufe mit der Verkündung der Gesetze, Verordnungen und sonstigen Erlasse im Reichsgesetzblatt gestellt werden darf. Das Centralblatt, durch die Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 2. Dezember 1872 geschaffen, dient zur Aufnahme solcher für das Publikum bestimmten Veröffentlichungen der Reichsorgane, die der Verkündung im Gesetzblatt nicht bedürfen.[42])

Die „Verkündung" im Gesetzblatt ist der Akt, mit dem der legislative Erlaß als unmittelbare allgemein verbindliche Norm für das ganze Reich, alle Behörden und alle Einwohner

38) Wehrmann S. 10.

39) Z. f. H.-R. IV. S. 586, 597 ff.

40) Vgl. Z. f. H.-R. XII. S. 599; Entsch. des R.-O.-H.-G. IX. S. 75; XXI. S. 181 u. a.

41) Ungenau Levin, Betriebsreglement S. 89 Note 62.

42) Rönne, St.-R. des D. Reichs I. S. 30 Note 3.

in Kraft tritt.[43]) Im Centralblatt findet keine Verkündung, sondern nur eine Veröffentlichung statt. Diese ist „für das Publikum" bestimmt. Das soll zunächst wohl heißen: an die, welche der betreffende Erlaß angeht. Bei Verwaltungsakten, die gewissen Stellen Befehle ertheilen, sind diese das „Publikum", hier bei dem Betriebsreglement die Eisenbahnverwaltungen. Von ihnen wird man annehmen dürfen, daß sie schon durch die Veröffentlichung im Centralblatt, von der sie dienstlich Kenntniß zu nehmen haben, in Kenntniß und Verpflichtung zur Folgeleistung versetzt werden. Obwohl an sich fraglich erscheinen möchte, ob dies unumstößlich und überall behauptet werden mag, so läßt sich doch auf die Bescheinigung erlangter Kenntniß hinweisen, die darin liegt, daß das von dem großen Verein Deutscher Bahnen erlassene Vereinsreglement unter diesem Titel das ganze Reichsbetriebsreglement,[44]) freilich nur für einen gewissen Verkehr akzeptirt hat.

Noch weniger läßt sich behaupten, daß durch den Abdruck im Centralblatt der Akt ohne Weiteres auch dem die Eisenbahnen benutzenden Publikum gegenüber mit absoluter Wirkung veröffentlicht sei. Unstreitig ist ein solcher Abdruck geeignet, die allgemeine Bekanntschaft zu fördern; aber eine Verkündung nach Analogie der Publikation im Gesetzblatt mit der Wirkung, daß der Erlaß damit als ein allgemein bekannter gelten müsse, ist er nicht.[45]) Eine Verpflichtung Jedermanns, um das Centralblatt sich so zu kümmern, wie um das Gesetzblatt, existirt nicht. Selbst, wer wirklich das Betriebsreglement im Centralblatt gelesen hat, braucht darum dasselbe noch nicht für eine verbindliche Norm anzusehen. Ist es richtig, daß dasselbe von Haus aus ein Administrativbefehl der Reichsregierung an die Bahnverwaltungen ist, seine Sätze als Vertragsbedingungen zu Grunde zu legen, so braucht Niemand, wenn er es auch noch so sehr für wahrscheinlich halten wird, absolut bestimmt zu wissen, daß

---

43) Vgl. R.-V. Art. 2 und V.-O. vom 26. Juli 1867.
44) S. unten §. 4.
45) Laband II. S. 91 nach Note 2.

jede einzelne Eisenbahn in der That durchaus nach dem Betriebsreglement verfahren wird. Die theoretische Möglichkeit, es mit voller privatrechtlicher Gültigkeit anders zu machen, läßt sich nicht verleugnen. Die Kundgebung, daß die Bahnen Willens sind, dem Betriebsreglement gehorsam zu verfahren, liegt erst darin, daß sie dasselbe als ihre Vertragsbedingungen veröffentlichen. Darauf deutet auch ganz korrekt die Schlußbestimmung IV. des Reglements hin, indem sie neben dem Centralblatt her Veröffentlichung von Seiten jeder Eisenbahn in einem an ihrem Sitz erscheinenden Blatt verlangt. Erst damit wird die rechte Basis für die Unterstellung, daß das Publikum Kenntniß erlangt habe, gewonnen.

Sonst irgend noch eine Publikation des vom Reich ausgegangenen Verwaltungsaktes durch die Regierungen der Bundesstaaten zu verlangen, ist keine Ursache. Daß sie, wenn sie geschieht, obwohl überflüssig, nicht schadet, versteht sich von selbst.

Kommt es mithin vornehmlich auf die Veröffentlichung von Seiten der Bahnverwaltungen an, so ist zu erfordern, daß diese in der entsprechenden Weise erfolgt. Was dazu gehört, muß von ihnen nach diskretionärem Ermessen erwogen werden. Auch die Bekanntmachung in einer Zeitung des Sitzortes wird nicht immer allein entscheidend sein. So wird z. B. insbesondere in Betreff der auf den Transport der Personen oder des Reisegepäcks bezüglichen Bestimmungen Kundgebung durch Plakat an den Stationen u. dgl. unzweifelhaft erheblich. Zumal wenn der Grundsatz, daß durch grobe Nachlässigkeit verschuldete Unkenntniß der Kenntniß gleichzustellen ist, mit herangezogen werden soll.[46])

Nach den heutigen Verhältnissen wird mindestens in den Kreisen der Geschäftsleute, die mit Eisenbahntransporten zu thun haben, aber auch darüber hinaus in weiteren Kreisen des Publikums die Kenntniß der Reglementsbestimmungen und ihrer Bedeutung für das Vertragsverhältniß so genügend verbreitet, daß deren Unkenntniß als grobe Fahrlässigkeit zuzurechnen ist. Man kann

---

46) S. die Nachweise bei Keyßner zu Art. 422 Nr. 2 a. E.

namentlich leicht die Erfahrung machen, daß die Vorschriften oder Bedingungen des Personentransports sammt dem, was sich daran anschließt, im Ganzen allgemein gekannt sind.

Bei alledem, eine absolute Gewißheit ist dadurch noch nicht gegeben. Trotz aller Publizität des Reglements kann es vorkommen, nicht blos, daß von dem anderen Theil unverschuldete Unkenntniß als Entschuldigungsgrund dargethan wird, sondern sogar, daß die Eisenbahn die erlangte Kenntniß oder willentliche Unterwerfung unter das Reglement, die dann selbst in dem Fall genügt, wo dessen Inhalt nicht gekannt wurde,[47]) nachzuweisen hat. Kann auch in der Regel aus der gehörig geschehenen, allgemeinhin an das Publikum gerichteten Bekanntmachung auf Kennen oder Kennenmüssen des Reglements und folgeweise, wenn nicht besondere Gründe für das Gegentheil ersichtlich sind, auf die Absicht, nach dem Reglement zu kontrahiren, geschlossen werden, so hat es doch handgreiflich seinen Werth, auch bei dem einzelnen Vertragsschluß speziell auf das Reglement hinzuweisen. Dies geschieht namentlich im Güterfrachtgeschäft durch das Formular des Frachtbriefs.[48]) Dieses sagt ausdrücklich, daß die Beförderung „auf Grund der in den Betriebsreglements und Tarifen der Bahnen, beziehungsweise Verkehre enthaltenen Bestimmungen, welche für die betreffende Sendung in Anwendung kommen", geschieht.[49])

In dem Abschluß des Vertrags mittels eines darauf hinweisenden Frachtbriefsformulars[50]) liegt eo ipso, daß die betreffenden Bestimmungen als Vertragsbedingungen zu Grunde

---

47) S. Keyßner a. a. O. Nr. 4 und die dortigen Citate.

48) Vgl. auch H.-G.-B. Art. 422 Nr. 2, wonach die Bahn das Frachtgeschäft nicht verweigern kann, wenn sich der Absender den bestehenden Transportbedingungen unterwirft. — Bei Transport über mehrere Bahnen Unterwerfung unter das Reglement der Aufgabebahn; Entsch. des R.-O.-H.-G. III. S. 59.

49) S. über die jetzige und die ältere Fassung Thöl III. S. 91, 92.

50) Daß der Abschluß in der Ausstellung und Abstempelung des Frachtbriefs liegt, s. Betriebsreglement §. 49.

gelegt worden sind.[51]) Indessen können auch da noch Zweifel erhoben werden.[52])

Unter dem Ausdruck „Betriebsreglements" ist jedenfalls auch das Reichsbetriebsreglement mitbegriffen. Macht sich der solchergestalt dazu hinlänglich veranlaßte Kontrahent mit den Bedingungen der Reglements nicht bekannt, so ist das seine Sache. Die Erklärung, sich auf jeden Fall denselben zu unterwerfen, liegt von selbst in der Ausstellung des Frachtbriefs; und es müßten, was freilich auch dann nicht absolut ausgeschlossen ist, ganz besondere Umstände nachgewiesen werden, wenn behauptet wird, daß nichtsdestoweniger nicht nach dem Reglement paktirt worden sei.

Mag es hiernach noch so nahe gerückt erscheinen, daß wirklich nach den den Eisenbahnen anbefohlenen und dem Publikum durch die Bekanntmachung proponirten Bedingungen des Reglements kontrahirt wird, so bewendet es doch dabei, daß erst der auf Grund des Reglements stattfindende Vertragsschluß die darin den Eisenbahnen administrativ anbefohlenen Bedingungen für die Eisenbahn selbst und für den Transportsucher zu bestehenden Vertragsbedingungen macht und daß insbesondere von einer Verbindlichkeit des Reglements für den letzteren, dem das Reglement nicht als bindender Verwaltungsakt gilt, überhaupt erst auf Grund der vertragsmäßigen Stipulation zu reden ist. Für das Vertragsverhältniß giebt es eben keine Verbindlichkeit der Reglementsvorschriften als Gesetz oder als Administrativakt, sondern nur Verbindlichkeit kraft der Aufnahme in den Vertrag.

Wie die in solcher Weise Bestandtheil des Vertrags gewordene Bestimmung des Reglements zu verstehen ist, hat der Richter zu beurtheilen. Entsteht Streit über das Reglement oder den Tarif, so leidet die Zulässigkeit des Rechtsweges keinen

---

51) Vgl. Entsch. des R.-O.-H.-G. VI. S. 175; XIX. S. 184; über Verweisung im Frachtbrief auf Reglements folgender Bahnen außerhalb des Gebietes des D. Reichs XXI. S. 51; Eintritt in ital. Frachtverträge und Frachtbriefe XXII. S. 346.

52) S. über Hinweis auf das Reglement in dem Personenbillet oder Gepäckschein Z. f. H.-R. XIX. S. 623.

Zweifel.[53]) Daß das Reglement als Administrativbefehl an die Eisenbahn ergangen ist, hindert den Rechtsweg nicht. Denn wenn unter den Kontrahenten des Transportvertrags über eine Vorschrift desselben gestritten wird, handelt es sich nicht mehr um die Geltung als Verwaltungsakt, sondern um die Geltung als Bestandtheil des Vertrags.

Demgemäß gebührt denn auch dem Richter außer der Beurtheilung, ob das Reglement dem Vertrage zu Grunde gelegt worden ist, die Auslegung der Reglementsvorschriften als Vertragsbedingungen. So leicht sich die Methode gleichen wird, so hat er sie doch nicht zu interpretiren als gesetzliche, sondern als vereinbarte Vertragsnorm. Daß daher unrichtige Auslegung, Anwendung oder Nichtanwendung der Reglementsbestimmungen nicht als Gesetzesverletzung behandelt werden darf, ist schon hervorgehoben worden.[54]) Mithin vermag sie auch nicht Grund für das Rechtsmittel der Revision darzubieten,[55]) wenn nicht die Auslegung von Rechtsgeschäften aus Vertragsurkunden als Revisionsgrund betrachtet wird.[56])

Erwägt man, welch keineswegs einfacher juristischer Konstruktion es bedarf, um zu der Verbindlichkeit der Reglementsvorschriften für die Transportgeschäfte zu gelangen, so wird man begreifen, daß es stets seine großen Schwierigkeiten haben wird, die ganze Argumentation dem transportbedürftigen Publikum klar zu machen. Nur der Jurist wird im Durchschnitt im Stande sein, ihr zu folgen; nicht die Masse derjenigen, die mit den Eisenbahnen Transportgeschäfte abschließen, nicht einmal der größte Theil der routinirten Geschäftsleute. Ihnen allen ist das Reglement so gut wie Gesetz, weil sie das Eine wissen, daß die Eisenbahnen sich an dasselbe halten und anders auf

53) Vgl. Z. f. H.-R. XIX. S. 628.

54) S. oben Note 26.

55) Vgl. C.-P.-O. §. 512; Endemann, Komm. zur C.-P.-O. II. S. 457.

56) S. über diese hier nicht weiter zu erörternde Frage Erythropel in Gruchot's Beitr. XXV. S. 292 und Entsch. des Reichsgerichts I. Nr. 123; II. Nr. 33; III. Nr. 125.

Geschäfte sich nicht einlassen. Thatsächlich ist es Norm, der sich gefügt wird und gefügt werden muß. Die Unterscheidung von Gesetz, Verwaltungsakt, Vertragsbedingung oder Vertragsproposition zu begreifen, wer mag sich dazu die Mühe geben? Daher nimmt es nicht Wunder, daß nach der populären Auffassung das Betriebsreglement für ebenso gültig, wenn nicht noch gültiger und zwingender als das großentheils nur dispositive Handelsgesetzbuch betrachtet wird. Das kann freilich nicht erübrigen, in der juristischen Auffassung gleichwohl die Unterscheidung scharf aufrecht zu erhalten. Und daß dies bei der rechtlichen Beurtheilung gar mancher Fälle entschiedene Nothwendigkeit ist, lehren gerichtliche Entscheidungen zur Genüge.

Bisher war von der Verbindlichkeit die Rede, welche die gehörige Kundmachung für das Publikum erzeugt. Allein es darf nicht unerwähnt bleiben, daß die gehörige Kundmachung und die darnach bestehende Publizität auch für die Eisenbahn eine Verpflichtung dem Publikum gegenüber involvirt.[57]) Das Publikum, das sich um die veröffentlichten Transportbedingungen kümmern muß und von dem darnach unterstellt wird, daß es so kontrahirt, wie diese lauten, darf nicht blos erwarten, sondern hat, wenn nichts Anderes ausdrücklich vereinbart wird, zugleich ein Recht, dabei zu beharren, daß die Eisenbahn auf die veröffentlichten Bedingungen hin kontrahirt und in Gemäßheit derselben den Vertrag zu erfüllen schuldig ist. Die Eisenbahn kann sich mithin nicht darauf berufen, daß die durch Plakat oder sonstwie publizirten oder im Frachtbriefsformular in Bezug genommenen Reglements- oder Tarifbestimmungen bei dem Vertragsabschluß nicht mehr in Kraft gewesen seien, sofern nicht die Aufhebung oder Aenderung bereits so kundgethan war, daß sie der Kontrahent kannte oder kennen mußte. Man kann dies auch so ausdrücken: die Eisenbahn ist dafür haftbar, daß die durch die Publikation als bestehend gekennzeichneten Vorschriften die richtigen sind. Sie kontrahirt,

57) Was natürlich ganz etwas Anderes ist als die oben Note 35 abgelehnte Verpflichtung aus Vertragsofferte.

wenn sie nichts Anderes sagt, unbedingt auf diese hin, so lange sie so gekennzeichnet sind. Ob dieselben für sie nicht mehr bestehen, als Administrativvorschriften oder vereinbarte Bestimmungen von ihr nicht mehr hätten angewendet werden sollen, ist im Verhältniß zu dem Kontrahenten gleichgültig, in dem es einzig darauf ankommt, was als Vertragsbedingung nach der bona fides zu unterstellen ist. Der Karakter der Reglementsnormen duldet nicht, daß ihr Bestehen oder Nichtbestehen in der Weise als für den Vertrag entscheidend angesehen wird, wie das Bestehen oder Nichtbestehen eines Gesetzes. Die Reglements sind für die privatrechtlichen Beziehungen nur Vertragsbedingungen. Wenn die Eisenbahn selbst mit Verletzung der Reglements gültig kontrahiren kann, so folgt umsomehr, daß ihr nichts im Wege steht, gültig nach solchen Bestimmungen zu kontrahiren, die, weil publizirt und noch nicht zurückgezogen, noch als proponirt erscheinen, wenngleich aus anderen Gründen die Eisenbahn vielleicht veranlaßt oder sogar verpflichtet war, sie nicht mehr zu befolgen. Der Verpflichtung des transportbedürftigen Publikums muß nothwendig die Verpflichtung der Eisenbahn, sich nach den kundbaren reglementarischen Bestimmungen beurtheilen zu lassen, korrespondiren. Das verlangt die Vertrags- und Verkehrsgerechtigkeit.[58])

Demgemäß ist denn auch überall der Irrthum über das Reglement zu behandeln. Er ist Irrthum über Vertragsbedingungen, nicht Irrthum über gesetzliche Rechtsnormen.[59])

Zur ausführlichen Beleuchtung der einzelnen Bestimmungen des Betriebsreglements ist hier nicht der Ort. Doch erscheint

58) Das R.-O.-H.-G. XX. S. 373, welches die Haft der Eisenbahn dafür, daß die publizirten Tarife die richtigen seien, anerkennt, will sie unmittelbar ex lege, nämlich aus Art. 422 Nr. 2 und der Schlußbestimmung IV. des Betriebsreglements herleiten. Allein letztere ist handgreiflich kein Gesetz, das eine obligatio ex lege erzeugen kann, und die Folgerung aus Art. 422 ist keineswegs schlüssig. Indessen ist auch Berufung auf ein besonderes Gesetz zu entbehren. Das Nöthige ergiebt sich schon aus allgemeinen Grundsätzen.

59) Vgl. auch Entsch. des R.-O.-H.-G. XIII. S. 304.

es nach dem Zweck dieser Darstellung angemessen, kurz seine **Beziehung zu dem Handelsgesetzbuch** anzugeben.

Das Reglement bringt unter I. einige allgemeine Bestimmungen, von denen die in den §§. 1—5 enthaltenen ebenso füglich in dem Bahnpolizeireglement stehen könnten. Privatrechtliche Bedeutung hat dagegen §. 6, indem Absatz 1 der Eisenbahn nachläßt, die Beförderung von Personen, Thieren und Sachen zu verweigern, 1) wenn außergewöhnliche Hindernisse, oder 2) wenn höhere Gewalt entgegenstehen, oder 3) wenn die regelmäßigen Transportmittel nicht ausreichen. Die Bestimmung stützt sich, soweit es sich um Güterfracht handelt, auf das Handelsgesetzbuch Art. 422; und zwar zu 3 auf Abs. 1 Nr. 3,[60]) zu 1 und 2 auf Abs. 2, wonach die Eisenbahn Frachtgut nicht eher anzunehmen braucht, als sie befördern kann, worin dann eo ipso auch die berechtigte Verweigerung des Vertragsabschlusses[61]) liegt, als bis die Beförderung geschehen kann. Auf den Transport von Personen bezieht sich Art. 422 nicht. Umsomehr konnte §. 6 Abs. 1 des Reglements darauf erstreckt werden. Absatz 2, der von den Zahlungsmitteln bei den Eisenbahnkassen spricht, stellt eine durch das Handelsgesetzbuch weder gehinderte, noch gebotene, zweifellos zulässige Bedingung auf.[62])

Unter II. verbreitet sich das Betriebsreglement im Unterabschnitt a., §§. 7—23, zunächst über die Beförderung von Personen. Da das Handelsgesetzbuch über den Personentransport nichts vorschreibt, hatte in diesem Theil das Reglement durchaus freie Hand. Höchstens hatte man sich vor Verstößen gegen die allgemeinen Normen des Handelsgesetzbuchs über die Handelsgeschäfte zu hüten, sofern sie etwa zwingenden, nicht blos dispositiven Karakter haben. Wann und wie die Beförderung stattfinden soll (§. 7), die Bestimmung über die Preise (§. 8), über den Abschluß des Beförderungsantrags durch den Billetverkauf und seine Wirkung (§§. 9—11, 16, 21), ebenso

60) Thöl III. §. 74.
61) S. Art. 422 z. A.
62) Thöl §. 61 a. E.

die Festsetzung der Bedingungen in den Paragraphen, die oben[63]) als eigentlich polizeiliche bezeichnet worden sind, das Alles lag vollständig in der Macht der Eisenbahn und daher in der Macht des Bundesraths.

Anders verhält es sich schon mit dem Abschnitt II. b., der die Beförderung des Reisegepäcks betrifft. Es wird unterschieden zwischen Reisegepäck, das der Reisende zur Beförderung aufgiebt, und Handgepäck, das er in den Wagen mitnimmt.

In §. 24 wird, ungehindert durch das Handelsgesetzbuch, definirt, was als Reisegepäck, im Gegensatz zu sonstigem Frachtgut, behandelt werden kann. Der §. 25, über die Art der Verpackung, kann sich, wenn die Beförderung von Reisegepäck als Güterfracht zu betrachten ist, wofür die Aufnahme der Bestimmung Nr. 2 in Artikel 425 entschieden spricht,[64]) auf Artikel 422 Nr. 2 berufen.[65])

Der §. 26, der über die Art der Einlieferung des Reisegepäcks auf Gepäckschein verfügt, steht höchstens wieder zu Artikel 422 Nr. 2 in Beziehung; der §. 28 über die Auslieferung gegen Rückgabe des Gepäckscheines dagegen, insofern er zugleich die Garantieleistung der Eisenbahn betrifft, zu den Artikeln 408 und 428.[66])

Der §. 29 führt näher die Haft der Bahn für das Reisegepäck aus. Abs. 1 Lit. c. geht von Artikel 425 Nr. 2 aus.[67]) Abs. 2, wonach eine Bescheinigung der geschehenen Abforderung zu verlangen ist, wenn das Gepäck nicht sofort (s. §. 28 Abs. 2) ausgefolgt wird, ist nach dem Handelsgesetzbuch unverfänglich und durch die Bedeutung der Abforderung gerechtfertigt. Abs. 1 Lit. a., b. schließen sich an Artikel 427 an.[68]) Abs. 3 geht blos das Handgepäck an.[69])

---

63) S. oben Note 18 dieses Paragraphen.

64) S. auch oben die Bemerk. in §. 2 zu Art. 425.

65) Ueber die Bedenken gegen den dritten Satz des §. 25 s. Thöl III. S. 111.

66) Ueber sehr begründete Einwürfe gegen die Gültigkeit s. Thöl §. 54 Nr. 5.

67) Einige Bedenken s. Thöl §. 96 Note 4.

68) Thöl §. 107.

69) S. unten Note 74.

Nach §. 30, der mit §. 64 Abs. 4 korrespondirt, gilt das Reisegepäck erst nach Ablauf von drei Tagen seit Ankunft des Zugs, mit dem es hätte ankommen müssen, für verloren. Zugleich wird festgesetzt, wie zu verfahren, falls später das verloren geglaubte Gut aufgefunden wird. Das Handelsgesetzbuch enthält davon nichts.[70]) Doch kann fraglich erscheinen, ob nicht der erste Absatz des §. 30 dem Artikel 423 widerspricht.[71])

Der §. 31 steht in Verbindung mit §. 69 Satz 1 und bestimmt in Nr. 2, wie nach Artikel 427 Nr. 2 geschehen mag, den Normalsatz der Entschädigung für verspätete Lieferung und reproduzirt in Abs. 2 für das Reisegepäck den Artikel 397, der nach Artikel 423 ohnehin für die Eisenbahn obligatorisch ist.

Artikel 32 über die Stellung der Gepäckträger zu der Eisenbahn hat mit dem Handelsgesetzbuch nichts zu thun.[72])

Ebensowenig enthält das Handelsgesetzbuch etwas über die Behandlung im Wagen oder sonst wo auf der Eisenbahn zurückgelassener Gegenstände, womit sich §. 33, der keineswegs nur für Reisegepäck gilt, beschäftigt.[73])

Was das Handgepäck angeht, so wird in §. 27 definirt, was unter diesem Begriff zulässig ist. Davon gilt das über §. 24 Bemerkte. In §. 29 Absatz 3 wird hinsichtlich der Haftpflicht von der Befugniß nach Artikel 425 Nr. 1 Gebrauch gemacht.[74])

Unterabschnitt II. c. hat die Beförderung von Leichen zum Gegenstande, die darum, weil sie in dem Betriebsreglement besonders genannt wird, ebensowenig aufhört, Güterfrachtgeschäft

70) Die Art. 381, 408 thun nichts zur Sache; vgl. Thöl S. 37.

71) Wie Thöl S. 252 ausführt.

72) Thöl §. 247 erklärt sie für Frachtführer. Ob zutreffend, ist zu bezweifeln. Jedenfalls sind sie nicht eigene Leute der Bahn im Sinne des Reglements §. 63. — Nähere Anordnung s. für Preußen im Minist.-Erlaß vom 20. Februar 1878 Nr. 2a.

73) Ueber die Reklamationen und das Verfahren giebt es besondere Reglements- oder Uebereinkommensbestimmungen.

74) Thöl §. 97.

zu sein, wie die Beförderung des Reisegepäcks.[75]) Es gelten also, da das Handelsgesetzbuch den Leichentransport nirgends besonders hervorhebt, im Uebrigen die Regeln des Eisenbahnfrachtgeschäftes. Die Bedingungen der Beförderung so zu normiren, wie das §. 34 thut, bestand nach dem Gesetz kein Hinderniß. Von der Haftpflicht für Verlust, Beschädigung oder Verspätung schweigt das Reglement. Mithin kommen die gewöhnlichen Regeln zur Anwendung.

Der Unterabschnitt II. d. wendet sich zu der Beförderung von Equipagen und anderen Fahrzeugen. Der §. 35, der von der Annahme und Beförderung, sowie von der Einlieferungszeit, der §. 36, der von der Auslieferung, und §. 37, der von der Belassung von Reisegepäck in denselben handelt, beruhen auf der durch das Handelsgesetzbuch in diesen Richtungen nicht eingeengten Vertragsfreiheit.[76]) Dagegen hängt §. 38, von der Haftpflicht für Fahrzeuge redend, mit gewissen Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs zusammen. Sein Inhalt geht 1. auf die Haft für die Equipagen und Fahrzeuge selbst, indem a) Absatz 1 auf die überhaupt im Güterverkehr geltenden Bedingungen, also auf Artikel 395 und 423, Bezug nimmt und, wenn Begleitung stattfindet, auf Artikel 424 Nr. 6 sich stützt,[77]) während b) in den Abs. 2, 5, 6 die Schadensberechnung in Uebereinstimmung mit Artikel 427 Nr. 1 geregelt wird;[78]) 2. auf die in den Equipagen oder Fahrzeugen belassenen Sachen, für welche a) in Abs. 3 Werthdeklaration,[79]) in Abs. 4 Haft für Schaden, welcher aus derjenigen Gefahr entstanden ist, deren Abwendung durch die Begleitung bezweckt wird, im Hinblick auf Artikel 424 Nr. 6, und Haft für Schaden anderer Art, der nicht durch Verschulden ihrer Leute entstanden ist, im Hinblick

75) Wie Thöl S. 114 Note 1 richtig gegen Keyßner S. 437 Nr. 9 bemerkt.

76) Vgl. im Einzelnen Thöl §. 56.

77) Vgl. Thöl §. 98 I.

78) Thöl §. 109 I.

79) Thöl S. 222 II.

auf Artikel 425 Nr. 1 abgelehnt,[80]) und b) in Absatz 5 Satz 2 auf Grund des Artikel 427 Nr. 1 bestimmt wird, daß der Werth der belassenen Gegenstände in dem Maximum von 900 Mark für das Fahrzeug mitinbegriffen sein soll.[81])

Der §. 39 verfügt, wie es mit der Lieferzeit und der Haft für Verspätung gehalten werden soll, nach Maßgabe des Art. 427 Nr. 2.[82])

Aehnlich stellt sich der Unterabschnitt II. e., betreffend die Beförderung von lebenden Thieren, dar. Die Bedingungen der Annahme und Beförderung, mit Ausscheidung kranker und wilder Thiere, wozu Artikel 422 Nr. 1 Raum ließ, konnten ungehindert für lebende Thiere generell in den §§. 40, 43, und speziell für Hunde und Pferde in den §§. 41, 42 gesetzt werden.[83])

In §. 44 wird die Haftpflicht geregelt. Hinsichtlich 1. des Umfangs verweist a) Absatz 1 auf die Bestimmungen des Güterverkehrs, d. h. auf Artikel 395 und 423; b) Absatz 2 bringt eine Erleichterung im Anschluß an Artikel 424 Nr. 5 und auch, für den Fall, daß Begleitung stattfindet, die nach §. 40 Absatz 4 von der Bahn gefordert werden kann, an Artikel 424 Nr. 6; 2) hinsichtlich des Schadensersatzes a) für Verlust oder Beschädigung, wie ihn Abs. 3—5 des §. 44 normirt, ist abermals auf Artikel 427 Nr. 1[85]) und b) für Verspätung, von der §. 45 handelt, auf Artikel 427 Nr. 2 Bezug zu nehmen.[86])

Am ausführlichsten ist Abschnitt III., der die Beförderung von Gütern, nämlich von Sachengut mit Ausschluß der in den vorangegangenen Paragraphen behandelten besonderen Sachen,[87]) zum Gegenstande hat.

Der §. 46, der bei Uebergang des Frachtgutes von einer

80) Vgl. Thöl §. 98 II.
81) Bedenken gegen die letztere Bestimmung s. bei Thöl S. 223.
82) Thöl §. 112 Nr. 3.
83) S. dazu Thöl §. 57.
84) Vgl. dazu Thöl §. 95 Nr. 2.
85) Thöl §. 108.
86) Thöl §. 112 Nr. 2.
87) Vgl. Thöl §. 54 Note 17.

Bahn auf die andere eine Vermittlungsadresse für überflüssig erklärt, hängt mit dem Handelsgesetzbuch nicht zusammen. Dagegen ist §. 48, Uebernahme von Gütern betreffend, die Ausführung der nach Art. 422 Nr. 1 und Abs. 4 begründeten Befugniß, unter Umständen die Annahme zum Transport zu verweigern.[88]) Der §. 48 bestimmt selbständig und zweifellos zulässig 1. die vom Eisenbahntransport gänzlich ausgeschlossenen und 2. die nur bedingungsweise zugelassenen Gegenstände, welche letzteren dann theilweise in einer Anlage D. unter Nr. I.—XXXV. näher spezifizirt sind. Zugleich verlangt er unter Hinweis auf Polizei- oder sonstige Strafe richtige Deklaration bei Meidung des Schadensersatzes, bezw. einer Konventionalstrafe.[89])

Nach §. 49 wird der Frachtvertrag durch Ausstellung und Abstempelung des Frachtbriefs abgeschlossen. Hier wird, wie neben dem dispositiven Art. 317 zulässig, die Form fixirt.[90])

Der §. 50 stellt, im Anschluß an Art. 392 und 391, die Inhaltserfordernisse des Frachtbriefs auf, bestimmt seine Bedeutung für den Beweis,[91]) die Ertheilung einer Bescheinigung über die Uebergabe des anzuwendenden Formulars u. dgl.[92])

Der §. 51, betreffend die zoll- und steueramtlichen Begleitpapiere, schließt sich an Art. 393 an.[93])

Der §. 52, von der Berechnung der Frachtgüter, §. 53, von der Zahlung der Fracht, und §. 54, von der Nachnahme und Provision, bewegen sich auf dem Gebiet, welches das Handelsgesetzbuch selbständigen Satzungen für die Eisenbahn durchaus offen gelassen hat.[94])

---

88) Thöl §. 52.

89) Thöl §§. 50, 51, 53, 58. Vgl. dazu oben §. 1 Note 24.

90) Thöl §. 59.

91) Der §. 391 Abs. 1 ist nach dem Einf.-Gesetz zur C.-P.-O. §. 13 Nr. 2 nicht aufgehoben, also auch nicht §. 50 Nr. 2 des Regl. Indessen bedeutet jetzt neben C.-P.-O. §. 259 das „gilt als Beweis über den Vertrag" nicht mehr „macht vollen Beweis", sondern „kann beweisen".

92) Thöl §. 60.

93) Thöl §. 63.

94) Thöl §§. 61, 62.

Der §. 55 führt in Bezug auf die Annahme der Güter den Art. 422 Abs. 2 näher aus.[95])

Der §. 56 ist, insofern er 1. in Abs. 1—4 über die Auflieferung und Expeditionszeit für gewöhnliches und Eilgut, sowie in Abs. 7—8 über die Gestellung von Wagen verfügt, eine vom Handelsgesetzbuch unabhängige Anordnung, gegen deren Zulässigkeit nichts einzuwenden ist,[96]) und insofern er 2. die Einhaltung der Reihenfolge bei der Beförderung anordnet, eine Ausführung des Art. 422 Abs. 3, 4.[97])

Der §. 57, über die Lieferungszeit und deren Berechnung, steht in Verbindung mit Art. 394 Abs. 1 und dem nach Art. 423 für die Eisenbahn zwingenden Art. 397.

Der §. 58, der die zeitweilige Verhinderung des Transports betrifft, wiederholt in Abs. 1 den Art. 394 Abs. 2, wobei jedoch am Schluß die Entschädigungsgebühr und die theilweise Bezahlung der Fracht etwas anders geregelt wird, und bestimmt in Abs. 2 selbständig, welche Folgen eine die Festsetzung des Transports hindernde Betriebsstörung hervorruft.[98])

Der §. 59, über Avisirung und Ablieferung des Frachtguts, hat theilweise Bezug auf Art. 402, theilweise betrifft er Punkte, über die das Handelsgesetzbuch nichts enthält.[99])

Der §. 60 bringt, unabhängig von dem Handelsgesetzbuch, in einer Zusammenstellung die Fälle, in denen Lagergeld oder Konventionalstrafe, namentlich Wagenmiethe, und in welcher Weise, zu entrichten ist.[100])

Der §. 61 enthält über das Verfahren, das eintritt, wenn die Ablieferung gehindert ist, zum Theil Selbständiges, schließt sich aber im Ganzen an den dispositiven Art. 407 an.[101])

95) Thöl §§. 74, 75.

96) Thöl §. 64.

97) Thöl §. 76.

98) Thöl §. 70.

99) Thöl §. 65; s. aber auch §§. 67, 68.

100) Vgl. zu Nr. 1 Thöl §. 65 Note 5, zu Nr. 2 §. 64, zu Nr. 3 §. 68 Note 14, zu Nr. 4, 5 §. 68 Note 16, zu Nr. 6 (vgl. Art. 284) §. 72 Note 2.

101) Thöl §. 67 II., §. 71.

Was §. 62 von der Haftpflicht im Allgemeinen über den Fall, wo der Transport über mehrere Bahnen geht, sagt, dient zur Ausführung des Art. 429, welcher Abweichung von dem sonst zufolge Art. 423 obligatorischen Art. 401 gestattet.[102])

Der §. 63 spricht dasselbe aus, wie der nach Art. 423 ebenfalls obligatorische Art. 400.[103])

Der §. 64 verbreitet sich über Umfang und Dauer der Haftpflicht. Abs. 1 und 2 bestätigen nur den nach Art. 423 von den Eisenbahnen nothwendig innezuhaltenden Art. 395.[104]) Abs. 3 fordert zur Vergleichung des Art. 403 auf;[105]) ebenso Abs. 4 zur Vergleichung mit Art. 408;[106]) Abs. 5, die Verjährung betreffend, zur Vergleichung mit Art. 408 Abs. 3 und Art. 386.[107]) Abs. 6—8 laufen selbständig und zulässig neben dem Handelsgesetzbuch her.[108]) Abs. 9—12 beziehen sich auf Art. 407.[109])

Der §. 65, der den Umfang der Haft für den Fall bestimmt, daß das Frachtgut nach einem nicht an der Eisenbahn liegenden Ort adressirt ist, stützt sich auf Art. 430, wo die Zwangsauflage des Art. 423 in Betreff der Art. 400 und 401 relaxirt wird;[110]) der §. 66, die Haftpflicht bei Angabe mehrerer Bestimmungsorte beschränkend, auf Art. 431.[111])

In §. 67 werden unter 8 Nummern besondere Beschränkungen der Haftpflicht aufgeführt, meist im Anschluß an Art. 424, indessen theilweise auf den Art. 426; nämlich Nr. 1 an Art. 424

102) Thöl §. 114.
103) Thöl §. 113.
104) Thöl §. 81.
105) Ueber die Bedenken wegen Widerspruchs mit Art. 423 s. Thöl §. 69.
106) Auch hier aus demselben Grunde Bedenken s. Thöl §. 80 Nr. 1, §. 99, §. 101 z. A.
107) Bedenken s. Thöl §. 100.
108) Thöl §. 101 Note 3 ff.
109) Thöl §. 102, vgl. §. 35.
110) Thöl §. 115.
111) Thöl §. 116.

Nr. 4,[112]) Nr. 2 an Art. 424 Nr. 1,[113]) Nr. 3 an Art. 424 Nr. 2,[114]) Nr. 4 an Art. 424 Nr. 3,[115]) Nr. 5 an Art. 424 Nr. 6,[116]) Nr. 6 an Art. 424 Abs. 2,[117]) Nr. 7 an Art. 424 Abs. 3,[118]) Nr. 8 an Art. 426.[119])

Der §. 68, dessen Gegenstand der Geldwerth der Haftung bei Verlust oder Beschädigung bildet, beruht auf Art. 427 Nr. 1,[120]) der §. 69, von der Haft für Versäumung der Lieferungszeit, auf Art. 397 und 423,[121]) der §. 70, der den Geldwerth dieser Haftung regelt, auf Art. 427 Nr. 2[122])

Endlich kommt noch unter IV. in dem Reglement eine Schlußbestimmung, die sich auf die Publikation bezieht und vorbehält, daß Abänderungen des Reglements außer im Centralblatt auch von den Eisenbahnverwaltungen in einem an deren Sitz erscheinenden öffentlichen Blatt gültig erfolgen.[123])

Daß mehrfach Abänderungen der ursprünglichen Fassung stattgefunden haben, ist bereits erwähnt worden.[124])

§. 4.

Die Vereins- und Verbandsreglements.

Neben dem Betriebsreglement des Reichs kommen, wie aus dem Obigen[1]) erhellt, für die Eisenbahntransportgeschäfte Spezialbestimmungen in Betracht, welche von den Eisenbahnverbänden,

---

112) Thöl §. 92.
113) Thöl §§. 88, 89.
114) Thöl §. 90.
115) Thöl §. 91.
116) Thöl §. 95.
117) Thöl §. 84.
118) Thöl §. 87.
119) Thöl §. 93.
120) Thöl §. 106.
121) Thöl §§. 103, 104, mit einem Bedenken in §. 104.
122) Thöl §. 112.
123) Vgl. oben nach Note 40.
124) S. oben §. 1 Note 23, 24.
1) S. oben §. 2 nach Note 36.

von dem allgemeinen Verein, oder von engeren Verbänden Deutscher Eisenbahnen, ausgegangen sind.

Ehe wir auf deren Bedeutung eingehen, erscheint es passend, einige Worte über die Eisenbahnverbände zu sagen.

Bald nach der Anlegung der ersten Eisenbahnen fühlten die Privatbahnen, dann aber auch die Staatsbahnverwaltungen das Bedürfniß, sich zu Verbänden zusammenzuschließen.[1a]) Vornehmlich im eigenen Interesse, aber unleugbar in mancher Beziehung auch zum Nutzen des Publikums. Es galt wenigstens annähernd Gleichmäßigkeit des Betriebes und namentlich Verständigung über die Tarife zu erzielen. Indessen richtete man auch auf andere Angelegenheiten der Verwaltung, Polizei, auf Wagenbenutzung und dergleichen sein Augenmerk. Die ersten Verbände dieser Art, die sich im Wege der Assoziation seit den 1840er Jahren bildeten, waren engere.[2]) Dann entstand 1847 zu Köln ein weiterer Verein, der, wenn nicht alle, doch die meisten Bahnen umfaßte.[3]) Der Zweck dieses allgemeinen Verbandes wurde generell in gemeinsame Berathung und einmüthiges Handeln zur Förderung des eigenen Interesses und des Interesses des Publikums gesetzt.[4]) Aus der gemeinsamen Berathung entsprangen Vereinbarungen über mancherlei Punkte, aus der Vereinbarung gemeinsame Regulative.[5]) Als engere Verbände dauerten übrigens neben dem allgemeinen Verband nicht nur die älteren fort, sondern es bildeten sich auch manche neue.

Nach Gründung des Norddeutschen Bundes sank die Bedeutung der Verbände allerdings insofern, als Vieles, was früher nur auf dem Wege der Vereinbarung unter den Eisenbahnen als gemeinsame Einrichtung hergestellt werden konnte, nun ein-

1a) S. auch oben §. 1 z. A.

2) S. die bis 1858 reichende Uebersicht bei Koch, Deutschlands Eisenbahnen II. S. 7—13; über die Preußischen bes. S. 18 und 149 Note 13. Bessel-Kühlwetter, das Preuß. Eisenbahnrecht II. S. 161; Rösler, Deutsches Verwaltungsrecht I. 2 §. 425.

3) Koch, Z. f. H.-R. Bd. 8 S. 403.

4) Koch, Deutschl. Eisenbahnen II. S. 449.

5) So namentlich das Uebereinkommen vom 21. Juli 1856; Koch, Deutschl. Eisenbahnen II. S. 450; Rösler §§. 425, 426.

heitlich von der Centralgewalt angeordnet wurde. So vor Allem das Bahnpolizei- und das Betriebsreglement. Immerhin gaben die Betriebsangelegenheiten und darunter insbesondere die Tarife noch genug Stoff zur Thätigkeit von Verbänden. Diese haben sich also erhalten, vielfach auch auf Vereinigung mit ausländischen Bahnen ausgedehnt[6]) und machen einen nicht unwichtigen Bestandtheil der Organisation des gesammten Eisenbahnwesens aus.

Am meisten von Bedeutung ist natürlich der allgemeine Verein.[7]) Er besteht auch heute noch und es gehören ihm, wenn nicht alle, doch die meisten Deutschen Eisenbahnverwaltungen an, die bedeutendsten wohl ausnahmslos.[8]) Zum Eintritt ist jede in Deutschland domizilirte Eisenbahnverwaltung berechtigt. Der Eintritt involvirt Unterwerfung unter alle bestehenden Vereinsanordnungen. Für die Leitung der Geschäfte wird jedesmal auf zwei Jahre in der Generalversammlung eine der betheiligten Verwaltungen als Direktion bestellt. Auch existirt eine bestimmte Organisation der Generalversammlung unter dem Vorsitz der Direktion. Aehnlich sind die engeren Verbände organisirt.[9]) Es bestehen auch möglicherweise zur Erledigung der Vereinsgeschäfte eigene Stellen, Büreaus der Abrechnung und Ausgleichung der Verbandseinnahmen und Ausgaben, und eigene Vereinsbeamte, Packmeister und dergleichen, die jedoch in bezeichnender Weise der Disziplin derjenigen einzelnen Verwaltung unterworfen bleiben, von der sie angestellt worden sind. Mag jedoch die Organisation noch so weit fortgeschritten sein, sie beruht immer lediglich auf Uebereinkunft, ist eine sozietätsmäßige, die keine die Betheiligten kraft selbständigen Rechts zwingende Obergewalt darstellt. Ebenso ist die Unterwerfung der einzelnen

6) S. darüber auch schon Koch a. a. O. S. 473.

7) S. über seine ursprüngliche Gestaltung Koch das. II. Anl. XXX. in der Anm.

8) Nach einem mir vorliegenden Verzeichniß sind betheiligt 53 Deutsche, 38 Oesterreichisch-Ungarische, und noch 12 andere nachbarstaatliche Direktionen.

9) S. Koch das. S. 327 über das Statut des Rheinisch-Thüringischen Verbandes, mit dem damals die anderen im Wesentlichen übereinstimmten.

Glieder unter die Beschlüsse der Generalversammlung und die Anordnungen der Vereinsdirektion nur eine übereinkunftsmäßige. Im Statut des allgemeinen Verbandes ist demgemäß Fügsamkeit gegen Majoritätsbeschlüsse nur dringend empfohlen, ohne direkt erzwungen werden zu können. Jedem Mitglied steht nach sechsmonatlicher Kündigung am Quartalsanfange der Austritt frei. Ebenso nach den Statuten der engeren Verbände; und darnach hat auch deren Bestimmung, daß jedes Mitglied an die statutenmäßigen Beschlüsse und Anordnungen, vorbehaltlich eines gewissen Rekurses, gebunden sei, nicht mehr Bedeutung, als die Gehorsamsempfehlung des allgemeinen Vereins.

Ueber die juristische Natur der Verbände sind Zweifel entstanden. Jedoch eigentlich nur wegen spezieller Fragen, wie namentlich wegen der Frage der Haftung oder überhaupt der Verbindlichkeiten aus dem Verbandsverkehr. Um die Solidarhaft zu konstruiren, war man geneigt, sie als Erwerbsgesellschaften, die geschäftsleitende Stelle als Institor der Mitglieder anzusehen; als Gesellschaften, zusammengesetzt aus mehreren juristischen Personen,[10]) wobei dann immer noch der Gesellschaftskarakter näher zu definiren blieb.[11]) Jedenfalls unterstellte man ein wechselseitiges Bevollmächtigungsverhältniß, vermöge dessen die mit Absender kontrahirende Abgangsbahn zugleich für die übrigen an dem Transport betheiligten Verbandsbahnen kontrahirt.[12])

Dieser Dinge halber braucht aber kaum noch eine Erörterung stattzufinden, nachdem die Haftpflicht aus dem Güterverkehr, der mehrere Bahnen benutzt, durch das Handelsgesetzbuch und das Reichsbetriebsreglement, die Haftpflicht für die Personenintegrität durch ein besonderes Gesetz so geregelt worden ist, daß man nach der Sozietätsgrundlage gar nicht mehr zu suchen hat.

---

10) Weil man früher in jeder Privatbahn kraft der Konzession eine Korporation erblickte. — S. über die Frage Koch a. a. O. II. S. 463 ff., vgl. mit S. 85, 86 und dagegen Rösler §. 425 Note 1, Hillig S. 19.

11) S. die ziemlich unsichere Definition bei Koch a. a. O. S. 469 Note 29.

12) Koch das. Note 31; Z. f. H.-R. XIX. S. 623.

Indessen schließt das nicht aus, daß aus anderen Gründen, insbesondere auch um die Bedeutung ihrer Anordnungen zu erkennen, die Frage aufgeworfen werden muß, welcher Rechtskarakter den Eisenbahnvereinen beiwohnt. Die Antwort kann nur sein: sie sind Sozietäten von Eisenbahnen. Aber was für welche? Sind es rein privatrechtliche oder öffentlich-rechtliche? Das letztere kann nicht darum behauptet werden, weil alle Mitglieder juristische Personen seien oder weil ein rein administrativer Karakter gegeben sei.[13]) Selbst wenn alle Korporationen wären, was jetzt nicht zutrifft, ist auch zwischen solchen eine privatrechtliche Vereinigung möglich; und die Behauptung, daß der Verein lediglich administrative Zwecke, also keine Privatrechtsgeschäfte verfolge, ist schon darum nicht aufrecht zu erhalten, da sich ergibt, daß der Verein Einnahme und Ausgabe, und folglich daraus privatrechtliche Beziehungen hat und ausgesprochen den Zweck hat, das privatrechtliche Transportgeschäft besser zu betreiben, als in der Vereinzelung möglich. Was auf eine öffentlich-rechtliche Beschaffenheit der Eisenbahnvereine unwillkürlich hinleitet, ist vielmehr dasjenige Moment, welches auch schon die einzelne Privateisenbahn in solchem Lichte erscheinen läßt: das Wesen der öffentlichen Verkehrsanstalt und das öffentliche Interesse, welches an deren Bestand und Betrieb existirt. Der Natur der Sache nach tritt dies dem Verbande gegenüber noch mehr hervor, als gegenüber der einzelnen Bahn, und steigert sich den Verbänden gegenüber je nach deren Ausdehnung immer mehr, bis hinauf zu dem allgemeinen Verein. Das Publikum und die Staatsverwaltung können im Hinblick auf den bedeutenden Einfluß der Eisenbahnen nicht umhin, die Verbände derselben zugleich als eine öffentlich-rechtliche Institution zu behandeln. Aber sie sind nicht förmlich als öffentlich-rechtliche Organismen in die Organisation des Staates aufgenommen. Ebensowenig sind sie in der Weise als Korporationen anerkannt und organisirt, daß eine administrative Unterordnung der Theilnahme unter die Korporation bestände und die Geschäftsleitung

---

13) Rösler a. a. O. Note 1.

ihre vorgesetzte Behörde bildete. Letztere ist nur das sozietätsmäßige Organ der Gesammtheit.

Mag man die Bedeutung der Verbände für das öffentliche Leben noch so hoch anschlagen, so sind sie doch an sich private Assoziationen. Daß es an privatrechtlichem Inhalt der Vereinsstatuten nicht fehlt, hat seiner Zeit schon Koch[14]) genügend ausgeführt. Für die privatrechtliche Natur spricht auch das bereits erwähnte Austrittsrecht. Ferner die Bestimmung, daß Differenzen schiedsrichterlich zu erledigen sind.[15]) Und Niemand wird bezweifeln, daß zwischen den Mitgliedern in dem Verein, ob auch zwischen dem Verein als solchem und den einzelnen Mitgliedern, mag hier dahin gestellt bleiben,[16]) Obligationsverhältnisse vermögensrechtlicher Art begründet und durch actio pro socio verfolgt werden können.

Auf dieser sozietätsmäßigen Basis sind nun die Reglements oder Uebereinkommen erwachsen, mit denen wir uns hier zu beschäftigen haben. Ihr Inhalt ist ein zwischen den am Verband betheiligten Eisenbahnen vereinbarter und kraft der Vereinbarung wirksamer. Das gilt gleichmäßig für diejenigen, welche von dem allgemeinen Verein, und diejenigen die von engeren Verbänden erlassen sind. Nur der objektive Umfang ihrer Wirksamkeit ist verschieden. Die Existenz und Geltung beruht nur auf Vereinbarung. Ein Verein der geschilderten Art ist so wenig im Stande, administrative Maßregeln mit verbindlicher Wirkung für das Publikum zu erlassen, als er im Stande ist, Gesetze zu machen. Polizeireglements oder Verordnungen, die das Publikum beobachten soll, können höchstens die Staatseisenbahnbehörden je nach ihrer staatsrechtlich anerkannten Zuständigkeit publiziren; die Eisenbahnverbände, da sie eine solche nicht besitzen, ebensowenig wie eine einzelne Privateisenbahnverwaltung.[17])

---

14) Koch a. a. O. II. §. 131.

15) Koch das. II. S. 456 Note 21 und Anl. XXIX. S. 326.

16) Es kommt für unsere Zwecke nur darauf an, den Gesellschaftskarakter der Verbände festzustellen, nicht aber, ob sie Handelsgesellschaften und als solche mit der Eigenschaft von Rechtssubjekten ausgerüstet sind.

17) Ueber die Reproduktion der polizeilichen Vorschriften, die im Reichsbetriebsreglement stecken, durch das Vereinsreglement s. unten.

Alles, was der Verein vermag, ist die Aufstellung von Vertragsbedingungen, über die sich die an ihm betheiligten Bahnen geeinigt haben, und durch deren Publikation die Erklärung, daß die vereinten Bahnen ihre Transportgeschäfte hiernach abschließen werden.

Nun fragt sich aber, wie weit die Befugniß der Vereine, autonomisch vereinbarte Vertragsbedingungen aufzustellen, reicht. Wir brauchen nicht hervorzuheben, daß die Vertragsbedingungen der Verbände nicht den zwingenden Vorschriften des Handelsgesetzbuchs oder des sonstigen Rechts, den Reichs- oder Landesgesetzen widersprechen dürfen. In dieser Hinsicht gilt dasselbe, was über das Verhältniß des Reichsbetriebsreglements zu den zwingenden und dispositiven Vorschriften der Gesetze bemerkt worden ist. Die Zwangsbestimmungen des Handelsgesetzbuchs in den Art. 422 ff. sind gerade deshalb ertheilt worden, weil man die Autonomie der Bahnen und ihrer Verbände einengen wollte. Im Uebrigen kann sich dem Handelsgesetzbuche gegenüber die Autonomie, der einzelnen Bahn nicht minder, wie der Assoziation von Bahnen, frei bewegen.

Wohl aber bedarf es noch näherer Feststellung, wie es mit der Befugniß autonomischer Feststellung gegenüber dem Reichsbetriebsreglement aussieht. Dieses setzt in seinem Eingang den Spezialbestimmungen einzelner Eisenbahnverwaltungen oder Eisenbahnverbände [18]) mehr Schranken, als deren nach dem Gesetz bestehen. Neben dem Reichsbetriebsreglement sollen sie nur unter bestimmten Voraussetzungen „Geltung haben".

Die Voraussetzungen dieser Gültigkeit [19]) sind theils formelle, theils materielle.

Formell wird verlangt, daß die Spezialbestimmungen „in die bezüglichen Tarife aufgenommen sind". Soll das geradezu

18) Unter diesem letzteren Ausdruck sind auch die für den Verkehr von Bahn zu Bahn — s. oben §. 3 nach Note 28 — bestehenden Normen zu verstehen. Thöl III. S. 89.

19) Vgl. darüber auch Ruckdeschel S. 9 zu Alin. II. 1.

heißen: sie sind nur dann gültig, wenn sie als integrirende Bestandtheile den Tarifen einverleibt sind? Mit anderen Worten: sollen sie schon um der Form willen ungültig sein, wenn sie, sei auch noch so korrekte Veröffentlichung erfolgt, selbständig neben den Tarifen hin in besonderen Erlassen aufgestellt sind? Das wäre dann doch ein Formalismus, der geradezu thöricht erscheinen müßte. Deshalb hat das Reichsoberhandelsgericht entschieden, daß es nicht absolut auf Aufnahme in die Tarife ankomme, daß vielmehr auch die außerhalb der Tarife ergangenen reglementären Bestimmungen, falls sie in gehöriger Form und mit gehöriger Kundmachung erlassen wurden, für gültig zu erachten sind.[20]) Gewiß ist diese Ansicht rationell. Für die am Verbande betheiligten Bahnen ist schon die Vereinbarung, daß in gewisser Weise reglementarisch verfahren werden soll, vermöge des bestehenden Verbandsverhältnisses gültig. Es kann sich nur noch um die Gültigkeit der darin enthaltenen Vertragsbedingungen nach außen für das Publikum handeln. Diese aber wird, wie bezüglich des Reichsbetriebsreglements ausgeführt, durch die Publikation der Reglementsbestimmungen oder den Hinweis auf dieselben erzielt. Was in aller Welt für die Wirksamkeit der aufgestellten Bedingungen davon abhängen sollte, ob sie gerade in einem Tarif, oder in einem sonstigen Publikandum aufgeführt werden, vermag Niemand abzusehen.

Dennoch giebt es einen Punkt, an dem das Erforderniß der Insertion in den Tarif noch eine besondere Beachtung verdienen kann. Nämlich bei der Frage, ob für die neben dem Reichsbetriebsreglement herlaufenden Spezialbestimmungen der Verbände Genehmigung der Staatsregierungen erforderlich ist; eine Frage, die dann in gleicher Weise auch für die Reglements der einzelnen Bahnen aufgeworfen werden kann. Reichs- oder ausdrückliche landesgesetzliche Vorschriften, daß diese Spezialreglements solcher Genehmigung bedürfen, existiren nicht; namentlich auch nicht in Preußen. Allein thatsächlich wird in vielen

20) S. die ausführlich motivirte Entsch. XXI. S. 108 ff.

Fällen die Genehmigung eingeholt und das Genehmigungsrecht von der Regierung im Verwaltungswege beansprucht. Daß die Staatsverwaltungen der Eisenbahnen nicht unterlassen, in allen wichtigeren Reglements- und Tarifangelegenheiten, auch wenn sie vom Verbande aus geordnet werden, sich der Zustimmung des Ressortchefs zu versichern, folgt aus ihrer Stellung von selbst. Die Privatverwaltungen dagegen sind an sich im Besitze voller Autonomie, soweit sie nicht etwa, wie allerdings mehrfach vorkommt, nach der Konzession verpflichtet sind, die Genehmigung der Staatsbehörde einzuholen. Und wenn das nicht, so hat sich doch, freilich in den einzelnen Staaten in verschiedenem Umfang, häufig eine Verwaltungspraxis entwickelt, wonach die Vorlage behufs Kenntnißnahme und Ertheilung der Genehmigung stattfindet.

In Preußen insonderheit steht es so,[21]) daß nach dem Eisenbahngesetz vom 3. November 1838 §§. 26 ff. der Regierung eine gewisse Einwirkung auf die Tarife vorbehalten wird. Die betreffenden Paragraphen beruhen auf eigenthümlichen Voraussetzungen, die wir hier nicht zergliedern. Genug, daß sich auf dieser Grundlage faktisch ein umfassendes Aufsichtsrecht der Staatsgewalt über die Tarife gebildet hat und sich namentlich auch auf die Vereins- und Verbandstarife erstreckt;[22]) wie dies auch in den neueren Konzessionen meist ausdrücklich bemerkt wird. Von anderen autonomischen Festsetzungen als den Tarifen ist weder in dem Gesetz von 1838, noch in einem anderen Gesetz irgend etwas gesagt, was der Behauptung eines generellen Genehmigungsrechtes gegenüber den Privatbahnen als Anhaltspunkt dient. Die Regierung kann sich in dieser Beziehung höchstens auf Konzessionsvorbehalte stützen. Eben darum ist nun hier die Stelle, wo es etwas ausmacht, ob derartige Reglements-

---

21) Vgl. hierzu Bessel-Kühlwetter das Preuß. Eisenbahnrecht Bd. 2 S. 204; v. Rönne, Preuß. Staatsrecht II. §. 471 V. — Davon ging auch aus der Entwurf eines Reichseisenbahngesetzes von 1874 §§. 17 ff. und der vorläufige Entwurf eines solchen von 1875 Art. 28.

22) Vgl. Min.-Erlaß vom 27. Juli 1881 in dem Eisenbahnverordnungsblatt IV. S. 246.

bestimmungen in den Tarifen Platz finden, oder für sich allein auftreten. Hat die Regierung die Tarife zu genehmigen, so hat sie damit auch das Recht, diejenigen Reglementsvorschriften zu prüfen und zu genehmigen, welche in den Tarifen stecken. Anders, wenn Reglements außerhalb der Tarife aufgestellt werden. Dann schlägt wenigstens das Tarifgenehmigungsrecht nicht ein. Bedenkt man dies, so kann man sich der Erwägung nicht ganz entschlagen, ob nicht doch die Voraussetzung des Reichsbetriebsreglements, daß die Spezialbestimmungen in die Tarife aufgenommen sein sollen, eine besondere Bedeutung hat, ob dort nicht wirklich beabsichtigt worden ist, die Aufnahme in den Tarif zur Bedingung zu machen, um damit das Erforderniß der Regierungsgenehmigung zu wahren.

Indessen erscheint diese Absicht immerhin zweifelhaft, wiewohl es leicht möglich sein mag, daß das Reichsbetriebsreglement in erster Linie an die Verhältnisse in Preußen dachte. Zudem wird, was die Verbandsreglements betrifft, die Regierung, auch wenn es bei der Auffassung des Reichsoberhandelsgerichts bewendet, um Mittel der Einwirkung auf dieselben nicht verlegen sein. Es wird künftig, zumal nach dem Umfang, den die Verstaatlichung der Eisenbahnen bereits erreicht hat, wenig erhebliche Verbände geben, an denen nicht Staatsbahnverwaltungen betheiligt wären. Wo das aber der Fall, hat die Regierung schon von selbst allen Einfluß auf die selbstständigen Reglements so gut wie auf die den Tarifen inserirten, den sie wünschen kann.

Die materielle Voraussetzung, unter der das Betriebsreglement den Spezialbestimmungen Wirksamkeit zugesteht, ist eine alternative.

Von der freien Befugniß der Bahnen, Spezialanordnungen zu denjenigen Paragraphen des Reichsbetriebsreglements zu erlassen, die nur dispositiven Karakter haben,[23]) braucht nicht weiter geredet zu werden. Sie ist selbstverständlich.

Die Alternative geht dahin, die Spezialbestimmungen sollen gelten, 1. wenn sie mit dem Reichsbetriebsreglement nicht im

---

23) S. oben §. 3 Note 19.

Widerspruch stehen, dasselbe vielmehr nur ergänzen. Dies ist derselbe Gegensatz, der in der Reichsgesetzgebung öfter, insbesondere aber in §. 2 des Bundesgesetzes vom 5. Juni 1869 über die Einführung des Handelsgesetzbuchs und der Wechselordnung als Bundesgesetze eine Rolle spielt;[24]) oder 2. wenn sie dem Publikum günstigere Bedingungen gewähren, als das Reichsbetriebsreglement.[25]) Um die Tragweite der letzteren Voraussetzung zu ermessen, muß festgehalten werden, daß es sich immer nur um den Vergleich mit dem Inhalte des bundesräthlichen Betriebsreglements handelt. Soweit dieses verfügt, enthält es das Minimum der Rechte des mit den Eisenbahnen über Transporte kontrahirenden Publikums; namentlich in Betreff der Haftpflicht. Den Bahnen steht es daher frei, über dasselbe hinaus oder sogar im Widerspruch mit dessen Vertragsbedingungen durch allgemein bekannt gegebene Aufstellungen Stipulationen zu gewähren, welche für sie lästiger, für die anderen Kontrahenten vortheilhafter sind. Von der Ermächtigung, im einzelnen Fall durch speziellen Vertragsabschluß von dem Reichsbetriebsreglement zu Gunsten des anderen Kontrahenten abzuweichen, wird nichts gesagt. Indessen wird doch unmöglich angenommen werden dürfen, daß dies verwehrt sei. Dagegen spricht entschieden, daß es offenbar der leitende Gedanke ist, überhaupt die Bedingungen jenes Reglements nur als das Minimum dessen, was dem Publikum geboten sein soll, hinzustellen. Ob aber eine günstigere Bedingung vorliegt, wird nicht in allen Fällen ganz leicht zu erkennen sein, vielmehr unter Umständen eine subtilere Untersuchung erfordern.

Soweit das Reglement des Reichs gar nicht verfügt, bleibt der Bahnverwaltung nicht blos der Erlaß ergänzender Bestimmungen offen, sondern sie kann auch im einzelnen Fall, wenn sie nicht durch anderweite Spezialbestimmungen gebunden ist, frei kontrahiren. Und dabei ist zu einer Unterscheidung, ob die gestellten Bedingungen dem Publikum oder im einzelnen Falle

---

24) Vgl. Endemann in Busch's Archiv XVII. S. 20.

25) Vgl. Entsch. des R.-O.-H.-G. XIII. S. 398, XXI. S. 108.

dem anderen Kontrahenten günstig oder ungünstig sind, keine Veranlassung. Für den Begriff des „günstigen“ fehlt es an der Basis der Vergleichung, wo das Reglement nichts enthält.

Mit der Verletzung dieser Voraussetzungen von Seiten der Eisenbahnen oder Eisenbahnverbände steht es wie überhaupt mit Verletzungen des Betriebsreglements. Der Eingang des letzteren spricht zwar ungehörigen Spezialbestimmungen schlechtweg die Geltung ab. Allein das ist cum grano salis zu verstehen.

Vertragsbedingungen, welche die Eisenbahnen autonomisch aufstellen, für privatrechtlich ungültig zu erklären, d. h. mit der Wirkung, daß durch deren Einfügung in den Transportvertrag dieser unter den Kontrahenten als ein widerrechtlicher und ungültiger erschiene, dazu kommt dem Bundesrath die Befugniß nicht zu. Dazu ist ein Gesetz nöthig und das Reichsbetriebsreglement ist nicht Gesetz.

Der Vertrag ist vollkommen wirksam, sobald er das Gesetz nicht verletzt, gleichviel ob er auf Spezialbestimmungen beruht, die das Reichsbetriebsreglement nicht neben sich dulden will. Jede derartige Verletzung ist zunächst nur Verletzung eines Administrativbefehls, denn das Reichsbetriebsreglement, das diese Voraussetzungen aufstellt, ist nur ein Administrativbefehl. Die Mittel, dem letzteren Folge zu verschaffen, liegen allein in der Administrativgewalt. Kraft dieser kann unzweifelhaft die Reichsregierung, in deren Auftrag oder Interesse auch die Regierung des einzelnen Bundesstaats die Eisenbahnverwaltungen oder Verbände und deren Organe, da sie zu administrativem Gehorsam verpflichtet sind, wie zur Befolgung des Reglements so auch zur Beseitigung der in ihren Reglements oder Uebereinkommen enthaltenen und mit dem Reichsbetriebsreglement nicht verträglichen Propositionen anhalten. Und insofern, aber auch nur insofern, gebührt dem Bundesrath die Entscheidung, ob die autonomisch von den Bahnen proponirten Vertragsbedingungen neben dem Reichsreglement zulässig sind oder nicht. Indessen bezieht sich das Alles nur auf das administrative Verhältniß zu dem Administrativbefehl der vorgesetzten Stelle.

In das Rechtsverhältniß zwischen den Eisenbahnen und Dritten aus den Transportverträgen einzugreifen, hat, selbst wenn es mit Mißachtung des Reichsbetriebsreglements begründet worden ist, die vorgesetzte Verwaltungsstelle, sei sie auch die des Reichs, keine Gewalt.[26]) Sie kann daher auch nicht hindern, daß nach Privatrecht vollkommen gültig auf solche Bedingungen hin kontrahirt wird, welche die Eisenbahnen im Widerspruch mit der ihnen im Eingang des Reichsbetriebsreglements auferlegten Beschränkung allgemeinhin durch Reglement oder im einzelnen Fall aufstellen.

Hiernach wird in der Regel das Gericht kaum in die Lage kommen, zu prüfen, ob die Propositionen in den Spezialreglements sich in dem Rahmen halten, den ihnen das Reichsbetriebsreglement läßt. Für die privatrechtliche Wirksamkeit des Vertrags kommt meist darauf nichts an. Erscheint es aber, wie nicht ausgeschlossen, für die privatrechtlichen Beziehungen erheblich, ob der Einklang gewahrt ist, so hat im bürgerlichen Rechtsstreit selbstverständlich der Richter zu entscheiden, ob das Spezialreglement gehörig erlassen, ob es das Reichsbetriebsreglement nur ergänzt oder dem Publikum günstiger ist. Und zwar ganz frei; Abhängigkeit von administrativer Entscheidung über diese Fragen giebt es für den Richter nicht.[27])

Verbindlich sind die Vereinsbestimmungen für die betheiligten Bahnen kraft der Vereinsmitgliedschaft. Darin liegt der Hauptgegensatz zu dem Reichsbetriebsreglement, dessen Beobachtung Folge der administrativen Unterwerfung ist, während sie hier als Folge des Sozietätsverhältnisses erscheint, vermöge dessen die Vereinsbahnen sich verpflichtet haben, die dem Vereinsstatut gemäß zu Stande gekommenen Vorschriften gelten zu lassen. Nach dem mindestens zugleich privatrechtlichen Karakter des Vereins wird man nicht umhin können, anzunehmen, daß geeignetenfalls die Beobachtung auch im Wege der Klage aus der Gesellschaft erzwungen, und noch mehr, daß bei Zuwiderhandlung das Schadensinteresse vom Verein oder den

26) Vgl. auch Laband II. S. 374 Note 2.

27) Danach zu berichtigen Levin, Betriebsreglement S. 15 Nr. 8.

andern Mitgliedern geltend gemacht werden mag. Indessen wird thatsächlich die Erhebung von derartigen Klagen durch die Möglichkeit, die Mitgliedschaft zu kündigen und auszutreten, sowie oft durch die Bestimmung, daß Differenzen schiedsrichterlich zu erledigen seien, erspart. Dies jedoch nur beiläufig. Es genügt hier, zu konstatiren, daß die Verbindlichkeit der Vereinsreglements unter den Mitgliedern lediglich auf Vertrag beruht, ihre Verletzung also nur als Vertragsverletzung anzusehen, ihre Beobachtung nur durch vertragsmäßige Mittel aufrecht zu halten ist. Die Verbindlichkeit der Vereinsbestimmungen in diesem Sinn für die betheiligten Bahnen ist dadurch bedingt, daß sie in der vertragsmäßig festgesetzten Weise den Mitgliedsbahnen zur Kenntniß gebracht werden; durch Publikation in einem dazu ausersehenen Blatt, Zufertigung von geschriebenen oder gedruckten Exemplaren u. dgl.

Wie verhält es sich aber, wenn für die Vereins- oder Verbandsbestimmungen, mögen sie in den Tarifen oder für sich stehen,[28]) staatliche Genehmigung erforderlich ist, mit der Verbindlichkeit für die betheiligten Bahnverwaltungen?

Man wird davon ausgehen müssen, daß die Ertheilung der Genehmigung zwar den Bahnverwaltungen mehr oder minder streng vorgeschrieben sein kann, daß aber die äußere Gültigkeit jener Bestimmungen von der Genehmigung nicht unbedingt abhängt. Das Erforderniß der Genehmigung, wenn und soweit es existirt, ist doch nur ein administratives, kein privatrechtliches. Sollte die privatrechtliche Gültigkeit der vereinbarten Bestimmungen, sei es auch nur für die Bahnen, davon abhängig sein, so müßte das durch Gesetz ausgesprochen werden. Daran aber fehlt es. Wir werden daher sagen müssen: die Bahnverwaltung, welche sich auf Spezialbestimmungen einläßt, für die sie die Genehmigung der Staatsbehörde einzuholen hätte, ohne diese einzuholen, verletzt ein administratives Gebot und veranlaßt möglicherweise, daß gegen sie von der vorgesetzten Stelle aus im Verwaltungswege eingeschritten wird; aber auch nicht mehr.

28) S. oben noch Note 20.

Aus demselben Gesichtspunkt aber muß auch die erfolgte Genehmigung betrachtet werden. Mit Einholung derselben ist der administrativen Verpflichtung Genüge geschehen, welche die Eisenbahnen zu erfüllen haben. Der Karakter des Reglements aber ändert sich durch die hinzukommende Genehmigung nicht. Das Reglement, das aus autonomischer Vereinbarung oder Aufstellung hervorgegangen ist, bleibt Produkt der Autonomie und wird darum, weil die staatliche Genehmigung hinzugetreten, nicht etwa zu einem Akt der staatlichen Verwaltung in dem Sinne, wie das Betriebsreglement des Bundesraths erscheint. Für das Publikum ist die Genehmigung oder Nichtgenehmigung füglich ganz gleichgültig. Dieses hat nur zu fragen, ob nach Privatrecht gültige Vertragsbedingungen aufgestellt werden. Ob staatliche Genehmigung erforderlich war, oder nicht, ist lediglich eine innere Angelegenheit des Verhältnisses zwischen Eisenbahn und Staatsverwaltung.[29])

Wie sie nach außen für das Publikum verbindlich werden, d. h. als bekannte Vertragsbedingungen zur Geltung kommen, ist im Wesentlichen dieselbe Frage wie bei dem Reichsbetriebsreglement. Sie sind nach dem dort Ausgeführten weder bindende Verordnungen oder Rechtsnormen, noch Vertragsofferten, sondern veröffentlichte Vertragsbedingungen.[30]) Nur daß hier, selbst für den großen Verein Deutscher Eisenbahnen ein Publikationsmittel nach Analogie des Centralblatts des Deutschen Reichs fehlt. Aus der Bekanntmachung in Organen der Verbände wird zwar meist die Kenntniß der Bahnverwal-

---

29) Dies Alles gilt auch für die Tarife. Deshalb erscheint, wie schon mit Recht Bessel-Kühlwetter a. a. O. S. 205 hervorheben, allerdings der §. 35 des Preuß. Gesetzes vom 3. November 1838, der kurzweg alle Streitigkeiten zwischen Privaten und Eisenbahnen über die Anwendung der Tarife zur Entscheidung der Regierung und des Ministeriums verweist, also den Rechtsweg bei Streit über eine Vertragsbedingung versagt, höchst eigenthümlich. Das Obertribunal hat zwar einige Beschränkung statuirt, s. die Entsch. in der Z. f. H.-R. XIX. S. 628; allein der ganze §. 35 beruht auf völliger Verkennung des wahren Verhältnisses.

30) S. auch Wehrmann S. 5. Sie sind auch nicht, wie dieser hervorhebt, Verträge, aber aus Vertrag hervorgegangen, vereinbart.

tungen, aber für sich allein in der Regel noch nicht die Kenntniß des Publikums gefolgert werden dürfen. Es muß daher dargethan werden, daß in anderer zwingender Weise das Kennen oder Kennenmüssen der mit den Eisenbahnen Kontrahirenden begründet worden ist. Durch welche Maßregeln oder Hinweise dies geschehen mag, ergiebt sich aus dem oben Bemerkten.[31])

Fassen wir nach diesen allgemeinen Bemerkungen insbesondere

A. die von dem Verein Deutscher Eisenbahnverwaltungen erlassenen Bestimmungen in's Auge, die hier in Betracht kommen, so haben wir auseinander zu halten:

1. das Betriebsreglement des Vereins, gültig vom 1. Januar 1881 an. Es wurde bereits[32]) erwähnt, daß es im Wesentlichen nur das Reichsbetriebsreglement enthält, keineswegs, wie der Titel vermuthen lassen könnte, ein eigenes vom Verein aufgestelltes Betriebsreglement. Indem es Anwendung finden soll auf denjenigen gegenseitigen Verkehr, welcher die Grenzen des Deutschen Reichs und der Oesterreichisch-Ungarischen Monarchie überschreitet, bezweckt es thatsächlich, daß das Betriebsreglement des Deutschen Reichs, und das damit übereinstimmende Oesterreichisch-Ungarische, von denen aber ersteres an sich nur für den Verkehr im Deutschen Reich, letzteres nur für den Verkehr innerhalb Oesterreich-Ungarns gilt, auch im gegenseitigen Verkehr gelten. Dasselbe hätte sich wohl auch durch Staatsvertrag der beiden Reiche erzielen lassen. Hier ist die gemeinsame Gültigkeit durch Vereinbarung der beiderseitigen Bahnen erzielt worden. Wie diese Vereinbarung, für die Deutschen Bahnen vermittelt durch den Verein, zu Stande gekommen ist und welche Beschaffenheit dieselbe zwischen den beiden Gruppen hat, braucht nicht ausgeführt zu werden. Jedenfalls beruht die Geltung für die Deutschen Bahnen, die uns allein angeht, darauf, daß das Reglement in gehöriger Gestalt erlassen und von allen Vereinsmitgliedern als verbindlich anerkannt worden ist. Für unsere Betrachtung erscheint es von unter-

---

31) S. oben §. 3 Note 41 ff.

32) S. oben §. 1 Note 31.

geordneterem Belang, weil es sich eben nur auf den die Grenzen des Reichs überschreitenden Verkehr mit Oesterreich-Ungarn bezieht, nur Uebereinstimmung der Normirung dieses internationalen Verkehrs mit der des in jedem einzelnen der beiden Staaten sich bewegenden Verkehrs herbeiführt.

Indem sich dieses Reglement ganz und gar an unser Reichsbetriebsreglement anschließt, bringt es auch zu Eingang dieselbe Erklärung, inwieweit neben ihm noch Spezialbestimmungen einzelner Bahnen oder Verbände Platz greifen. Ferner verdient hervorgehoben zu werden, daß es mit dem sonstigen Inhalte des Reichsbetriebsreglements auch diejenigen Paragraphen bringt,[33]) welche füglich als polizeiliche Bestimmungen erscheinen.

Im Wege der Uebereinkunft werden sie auf den gegenseitigen Verkehr miterstreckt. Damit steht dann ein weiterer Vorbehalt des Eingangs im Zusammenhang. Wenn nämlich von den Regierungen der Staaten, welche an dem Vereinsgebiete betheiligt sind, Bestimmungen polizeilicher Natur zum Betriebsreglement erlassen werden, namentlich über die vom Transport ausgeschlossenen oder nur bedingt zugelassenen Gegenstände, so haben sie auch für den Vereinsverkehr, soweit er das betreffende staatliche Gebiet berührt, Geltung und sind vom Absender zu beachten. Nach den gegebenen Verhältnissen wird freilich innerhalb des Deutschen Reichs an solche Bestimmungen „der Regierungen" nicht mehr zu denken sein. Da nur von denen geredet wird, die „zum Betriebsreglement" erlassen werden, und da das Betriebsreglement von der Reichsgewalt ausgegangen ist, so kann es sich füglich nur um etwaige Bestimmungen polizeilicher Art handeln, die etwa die Reichsregierung noch ertheilen wird. Die geschäftsführende Direktion wird dann nach dem Schlußsatz des Eingangs solche polizeiliche Vorschriften unter Bezeichnung ihrer Geltungsgebiete, damit sie nun auch für den Deutsch-Oesterreichisch-Ungarischen Verkehr wirksam werden, als Nachträge zu dem Vereinsreglement bekannt zu machen haben. Demgemäß sind denn auch einige Nachträge erfolgt.[34]) Der Modus

33) S. oben §. 3 Note 17a. ff.

34) S. oben §. 1 Note 23.

der Publikation von Seiten des Vereins wird in der Schlußbestimmung IV. dahin definirt, daß die Bekanntmachung des Reglements von der geschäftsführenden Direktion durch die Zeitung des Vereins erfolgt. Diese Abweichung von dem Reichsbetriebsreglement erklärt sich von selbst. Mit solcher Veröffentlichung ist übereinkunftsmäßig die Kenntniß aller betheiligten Bahnverwaltungen festgestellt; keineswegs aber auch nothwendig Kenntniß des an dem gegenseitigen Verkehr betheiligten Publikums. Aenderungen werden in gleicher Weise „zur öffentlichen Kenntniß" gebracht. Auch das kann nur heißen: zur öffentlichen Kenntniß der Bahnverwaltungen.

2. Ungleich wichtiger erweist sich für uns das Vereinsübereinkommen zum Betriebsreglement,[35]) das nach seinem Artikel 1 auf sämmtlichen Bahnen des Vereins für den gegenseitigen, d. h. nicht blos auf der Linie einer einzelnen Bahn sich bewegenden Verkehr Anwendung findet, sofern nicht im engeren Verbande besondere Bestimmungen verabredet sind.[36]) Hier haben wir es mit einer Reihe von Bestimmungen zu thun, die vom Vereine aus kraft Verabredung im Verein autonomisch unter Benutzung des Raums, den das Reichsbetriebsreglement in gewissem Umfange noch offen läßt,[36a]) aufgestellt worden sind. Es ist der Rest der umfassenden Autonomie, welche vor Erlaß des Bundes- und dann Reichsreglements durch Aufstellung des Vereinsreglements[37]) soweit geübt werden konnte, als nicht das Handelsgesetzbuch mit zwingenden Vorschriften im Wege stand.

Dieses Uebereinkommen setzt die Gültigkeit des Reichsbetriebsreglements voraus. Es enthält zum größten Theil, nämlich in den Art. 2—29 Bestimmungen, die sich ausdrücklich nur als Zusätze auf gewisse Paragraphen des letzteren beziehen. Nur die Art. 30—32 enthalten noch einige selbstständige, d. h.

---

35) S. oben §. 1 Note 9.

36) Vgl. unten B.

36a) S. oben Note 18 ff.

37) S. oben §. 1 Note 18.

nicht unmittelbar an das Reichsbetriebsreglement anschließende Bestimmungen.

Was die Art. 2—29 betrifft, so hilft natürlich die übereinkunftsmäßige Anerkennung der vollen Gültigkeit des Reichsbetriebsreglements nicht hinweg über die Zweifel an dessen Gültigkeit, die aus der Vergleichung mit den Zwangsvorschriften des Handelsgesetzbuchs entspringen. Wo Widerspruch des Reichsbetriebsreglements mit dem Handelsgesetzbuch behauptet werden muß, bleibt die Unzulässigkeit, da sie eine gesetzliche ist, auch dem Uebereinkommen gegenüber bei richterlicher Entscheidung vollständig dieselbe. Hier kommt nun noch die weitere Prüfung hinzu, ob die Voraussetzungen erfüllt sind, unter denen das Reichsbetriebsreglement Geltung gestattet.[38]) Dem formellen Erforderniß der Wirksamkeit für das Publikum ist zweifellos durch Bekanntmachung von Seiten des Vereins und der einzelnen Bahnen und für den Güterverkehr durch den allgemeinen Hinweis in den Frachtbriefformularen[39]) genügt. Von einem Widerspruch gegen das Reichsbetriebsreglement läßt sich nicht reden. Es sind wirklich nur ergänzende Vorschriften in dem Uebereinkommen zu finden. Damit ist schon vom Standpunkt des Reichsbetriebsreglements aus selbst die administrative Unanfechtbarkeit garantirt. Ob das Uebereinkommen nach dieser oder jener Richtung dem Publikum günstigere Bedingungen darbietet, bedarf daher keiner Erörterung. Uebrigens würde sich, daß dies der Fall sei, auch kaum behaupten lassen. Zugleich ist daran zu erinnern, daß, selbst wenn sich in dem Uebereinkommen hie und da Widerspruch gegen das Reichsbetriebsreglement sollte zeigen, dieser Widerspruch keineswegs gleich dem gegen gebietende Sätze des Handelsgesetzbuchs etwa ersichtlichen auf die Wirksamkeit des Vertrags Einfluß äußern würde.

Ueber den Inhalt der Artikel des Uebereinkommens im Zusammenhalt mit den Paragraphen des Betriebsreglements kurz Folgendes.

---

38) S. oben Note 19 ff.

39) S. oben §. 3 Note 48.

Art. 2 weist zu §. 7 darauf hin, daß über Extrazüge, Beförderung von eigenen Salon-, Personen-, Kranken- und Gepäckwagen besondere Bestimmungen vereinbart sind. Dazu ließ §. 7 Abs. 2 hinlänglichen Raum.

Art. 3 macht zu §. 8 den Verwaltungen gegenseitigen Umtausch ihrer Tarife, wenn er verlangt wird, zur Pflicht.

Art. 4 regelt zu §. 10 ausführlicher die Beförderung von Kindern zu niedrigerem Preise.

Art. 5 zu §. 21 betrifft das Verfahren der Rückerstattung, wenn bei Verspätung des Zuges und Versäumung des Anschlusses der mit durchgehendem Billet versehene Reisende zur Abgangsstation zurückkehrt.

Die Art. 2—5 beziehen sich auf den Personentransport.

Art. 6 zu §. 24 setzt eine für die Reisegepäckbeförderung zu Grunde zu legende Einheitstaxe fest.

Art. 7 verweist zu den §§. 19—31 in Betreff der Haftpflicht für Reisegepäck lediglich auf den Art. 29, wo Frachtgut und Reisegepäck zusammengefaßt werden.

Art. 8 bestimmt zu §. 34 über die Berechnung der Fracht von Leichentransporten,

Art. 9 zu den §§. 35—37 über die von Equipagen und Fahrzeugen.

Eingehender verbreitet sich Art. 10 zu den §§. 40—43 über die Annahme und Beförderung lebender Thiere.

Die Art. 11—14 bringen detailirte Bestimmungen zu §. 46, Art. 14 auch zu §. 47 in Betreff des Uebergangs der Frachtgüter von einer Bahn auf die andere und deren Uebernahme.

Art. 15 beschränkt sich zu §. 48 darauf, die Berechnung der Konventionalstrafe bei falscher oder ungenauer Deklaration der vom Transport ausgeschlossenen oder nur bedingt zugelassenen Güter zu ordnen.

Art. 16 erklärt zu §. 49 die Verwaltung, unter der die Annahme erfolgt ist, für die aus der versäumten Abstempelung des Frachtbriefs entstehenden Nachtheile den nachfolgenden Verwaltungen gegenüber haftbar; eine Vertragsbestimmung, die

weder dem Handelsgesetzbuch, noch dem Reichsbetriebsreglement widerspricht.

Nach Art. 17 zu §. 50 verpflichten sich die Vereinsverwaltungen, Frachtbriefe, die an mehrere Adressaten gerichtet sind, oder dem Handelsgesetzbuch und Betriebsreglement widersprechenden Inhalt haben, zurückzuweisen und durch Wiegestempel die erfolgte Verwiegung zu konstatiren. Zugleich wird über die Berechnung der Konventionalstrafe bei unrichtiger Angabe des Gewichts oder Inhalts verfügt.

Art. 18 zu §. 51 betrifft die Befolgung der Zoll- und Steuervorschriften, die deshalb nöthigen Legitimationspapiere und Begleitscheine, die Umladung von Zollverschlußwagen u. dgl.

Die Art. 19—21 nehmen auf §. 52 Bezug und enthalten gewisse Grundbestimmungen für die Berechnung der Frachtgelder.

Von den Art. 22, 23, die sich an §. 53 anschließen, handelt der erstere von der Frankirung, der frankirten oder unfrankirten Sendung, von der Nachnahme im sog. gebrochenen Verkehr, der letztere von den Reklamationen wegen unrichtiger Anwendung der Frachtsätze.

Art. 24 zu §. 54 enthält Näheres darüber, wie die Nachnahme oder Provision zu erheben ist,

Art. 25 zu §. 57 über die Berechnung der Lieferfristen.

Die Art. 26, 27 zu §. 59 regeln genauer, wie es mit der Auslieferung des Frachtgutes, welche die ausliefernde Verwaltung bei eigener Verantwortung nur gegen baare Zahlung der Fracht vornehmen soll, und mit nachträglichen Anweisungen des Absenders zu halten ist.

Art. 28 zu §. 63 erkennt den Grundsatz der Haftung jeder Bahn für die Leute, deren sie sich bedient, auch in Beziehung auf das Verhältniß der Vereinsverwaltungen unter sich an.

Art. 29 führt zu den §§. 64, 70 Genaueres aus über den Umfang der Haftpflicht und die Berechnung des Schadensersatzes bei Verlust, Beschädigung und Versäumung der Lieferfrist.

Art. 30, der ganz unabhängig ist von dem Betriebsreglement, stellt noch nähere Grundsätze auf, wie zum Zweck ku-

lanter, kaufmännischer Erledigung der Entschädigungsansprüche zu verfahren ist.

Art. 31 behält die Entscheidung von Zweifeln über die Auslegung des Uebereinkommens der Generalversammlung des Vereins vor. Natürlich ist die richterliche Auslegung in gerichtlichen Streitfällen weder dergestalt beschränkt, daß erst diese Auslegung des Vereins abzuwarten wäre, noch auch dergestalt, daß für das Gericht die erfolgte Auslegung des Vereins irgend welche bindende Bedeutung hätte.

Art. 32 gestattet jeder Bahnverwaltung Rücktritt von dem Uebereinkommen mit sechsmonatlicher Kündigung.

Auf den Vereinsgütertarif[40]) weiter einzugehen, haben wir keine Veranlassung. Ueberblickt man den skizzirten Inhalt des Uebereinkommens, so ergiebt sich, daß dasselbe zunächst und vorwiegend Verabredungen der Bahnverwaltungen enthält, die für ihr Verhältniß unter sich getroffen worden sind. Ein Theil davon hat in der That nur Bedeutung für dieses innere Verhältniß der Mitglieder zu einander. Aber ein guter Theil wird doch auch für das äußere Verhältniß jeder der betheiligten Bahnen dem Transport suchenden Publikum gegenüber als Vertragsbedingung erheblich, insofern letzteres weiß oder wissen muß, daß von einer jeden, weil sie sich dazu im Verein verpflichtet hat, nach diesen vereinbarten Sätzen verfahren werden wird. Und eben deshalb können die Artikel des Uebereinkommens bei der richterlichen Beurtheilung von Transportgeschäften nicht minder als Vertragsbedingungen Berücksichtigung fordern, wie die Bestimmungen des Betriebsreglements.

B. Außer den Vorschriften, die der große Verein Deutscher Eisenbahnen erlassen hat existiren und kommen für die Transportgeschäfte in Betracht die Spezialbestimmungen engerer Verbände.[40a])

Diese haben selbstredend den gleichen Karakter von Vereinbarungen, die durch gehörige Publikationen oder Hinweise dem

40) S. oben §. 1 bei Note 36.

40a) Ueber einige derselben s. oben §. 1 nach Note 36.

Publikum als Vertragsbedingungen proponirt und durch Vertragsabschluß in Gemäßheit derselben effektiv Vertragsbedingungen werden, wie jene. Der engere Verband ist eine Gesellschaft von Bahnen wie der große Verein. Ein Unterschied des rechtlichen Wesens existirt nicht. Nur der Umfang und Zweck der Sozietät ist verschieden. Es genügt auch in dieser Hinsicht lediglich auf das Bezug zu nehmen, was über die Bedeutung der autonomischen Vereins- oder Verbandsreglements überhaupt gesagt wurde.[41]) Namentlich gilt auch für die Stellung der Spezialbestimmungen der engeren Verbände gegenüber dem Handelsgesetzbuch und dem Reichsbetriebsreglement ganz dasselbe.

Hier ist nur noch die weitere Frage aufzuwerfen, in welchem Verhältniß die Reglements der engeren Verbände zu den unter A. 1 und 2 erwähnten Erlassen des großen Vereins stehen. Die Antwort erscheint einfach, wenn der engere Verband jenem Verein nicht angehört. Der Fall, daß aus dem engeren Verband einzelne Bahnen dem Verein angehören, andere nicht, wird wohl kaum vorkommen. Es würden sonst, wie aus dem Folgenden erhellt, schwer zu lösende Konflikte in Betreff der Vereins- und der Verbandsverbindlichkeiten eintreten. Der nicht dem Verein angeschlossene Verband hat eben nur die Beschränkungen innezuhalten, die ihm das Handelsgesetzbuch und das Reichsbetriebsreglement auferlegen. Im Uebrigen bewegt er sich in seinen Festsetzungen durchaus frei.

Anders dagegen, wenn die Bahnen des engeren Verbandes Mitglieder des Vereins sind. Alsdann zieht ihm einerseits das Vereinsreglement dieselbe Schranke, die das Reichsbetriebsreglement zieht. Denn es wiederholt auch die Eingangsbestimmung des letzteren.[42]) Aber diese Schranke betrifft nach dem ersteren nur den gegenseitigen Verkehr zwischen dem Deutschen Reich und Oesterreich-Ungarn und ist materiell nur eine Wiederholung dessen, was das Reichsbetriebsreglement für den Verkehr im Reich vorschreibt behufs Anwendung auf jenen ausländischen Verkehr.

---

41) S. oben zu Anfang dieses Paragraphen.

42) S. oben Note 32, vgl. mit Note 18 ff.

In ganz anderem Sinne aber trifft das Vereinsübereinkommen eine Bestimmung über die Stellung der Verbandsvorschriften neben ihm, geradezu dem Vereinsreglement entgegengesetzt. Dem Artikel 1 zufolge finden die Sätze des Uebereinkommens nur Anwendung, sofern nicht in den engeren Verbänden besondere Bestimmungen verabredet sind.[43]) Mithin erscheint das Verhältniß, das die Spezialbestimmungen dem Betriebsreglement gegenüber einnehmen, völlig umgekehrt. Dort nimmt das Betriebsreglement prinzipiell volle Geltung in Anspruch und gestattet neben sich Spezialbestimmungen nur bedingungs- und hülfsweise. So war auch schon früher das Verhältniß des Reglements der engeren Verbände zu dem Vereinsreglement des allgemeinen Vereins.[44]) Hier dagegen wird den Verbandsbestimmungen der erste Platz eingeräumt und das Vereinsübereinkommen nimmt nur subsidiäre Geltung hinter denselben in Anspruch. Grund genug für das die Eisenbahnen benutzende Publikum, sich um die Verbandsreglements oder die Tarife, in welche die betreffenden Transportvorschriften aufgenommen sind, zu kümmern.

Nach der allgemein gehaltenen Fassung des Artikel 1 des Uebereinkommens muß man dies auch auf diejenigen Verbandsbestimmungen beziehen, die von Verbänden ausgehen, bei welchen neben inländischen zugleich ausländische Bahnen betheiligt sind. Sie gelten also insoweit auch für den Verkehr, der die Grenzen des Deutschen Reichs überschreitet, völlig ungehindert; mit der einzigen Ausnahme, daß kein Verband, der dem allgemeinen Verein Deutscher Eisenbahnen angehört, für seinen Verkehr mit Oesterreich-Ungarn Reglements und Tarife aufstellen darf, deren er sich nach dem Vereinsbetriebsreglement zu enthalten hat.

Gehen somit die Spezialreglements oder Tarife der engeren Verbände dem Vereinsübereinkommen vor, so begreift sich, daß sie sich alle an die Paragraphen des Reichsbetriebsreglements anlegen. Großentheils wird, wie oben an einigen Beispielen

43) S. oben Note 36.

44) Goldschmidt, Z. f. H.-R. IV. S. 606.

gezeigt,[45]) das Reichsbetriebsreglement wiederholt oder in Bezug genommmen. Die Zusätze zu einzelnen Paragraphen desselben sind lediglich detaillirtere Ausführungsbestimmungen, die freilich praktisch von nicht geringer Erheblichkeit werden können. Ich verzichte darauf, näher in die zahlreichen Spezialreglements einzugehen und eine Vergleichung des Inhaltes derselben mit dem des Reichsbetriebsreglements und des Vereinsübereinkommens vorzunehmen.

§. 5.

Spezialbestimmungen einzelner Bahnen.

Endlich kommen möglicherweise auch Spezialbestimmungen einer einzelnen Bahn, die in Reglements oder Tarifen enthalten sind, in Frage. Jede Bahnverwaltung kann an sich solche für sich erlassen, soweit nicht ihre Zuständigkeit beschränkt ist. Diese Autonomie gilt schlechthin für die Privatbahnverwaltungen; für staatliche Verwaltungen freilich nur insofern, als ihre Einfügung und Unterordnung in den Staatsbehördenorganismus dazu noch die Möglichkeit gewährt. Meist ist den letzteren eigene Festsetzung von Vertragsbedingungen so gut wie ganz genommen oder auf eine sehr beschränkte Zuständigkeit reduzirt. Desto häufiger wird ihnen von vorgesetzter Stelle aus, nach Analogie des Reichsbetriebsreglements, diktirt, wie sie verfahren sollen; und selbst Privatverwaltungen gegenüber macht sich der aus der Konzession und Staatskontrole entspringende Einfluß der Regierung als Einengung wahrer Autonomie geltend.

Indessen brauchen wir diesen Punkt nicht näher zu verfolgen. Jedenfalls ist es Thatsache, daß außer den Verbandsbestimmungen auch noch Spezialbestimmungen existiren, die sich auf den internen oder Lokalverkehre der betreffenden Bahn, oder auch auf den Verkehr von Bahn zu Bahn[1]) beziehen; gleichviel ob sie lediglich von der Verwaltung selbst gefunden, oder von oben her

45) S. oben §. 1 nach Note 36.

1) S. über den Begriff oben §. 3 nach Note 28

genehmigt oder gar vorgeschrieben sind. Sie bilden den natürlichen Gegensatz zu den im Verbande durch Vereinbarung aufgestellten Vertragsbedingungen. Ihr Verhältniß zu dem Handelsgesetzbuch, und dem Reichsbetriebsreglement ist natürlich ganz das gleiche, wie das der Reglements der engeren Verbände.[2]) Das heißt also: auch für die einzelne Eisenbahn ist außer dem Handelsgesetzbuch in seiner Art zugleich das Reichsbetriebsreglement, da es ausdrücklich auf den Lokalverkehr mitberechnet ist,[3]) in dem von uns dargestellten Sinn bindend. Von der Stellung der Spezialreglements einzelner Bahnen zu dem Betriebsreglement und dem Uebereinkommen des allgemeinen Vereins Deutscher Eisenbahnen aber ist überhaupt nichts zu sagen. Jenes bezieht sich nur auf den Verkehr zwischen dem Reich und Oesterreich-Ungarn, dieses auf den „gegenseitigen Verkehr" der Vereinseisenbahnen. Die Spezialreglements der einzelnen Bahnen betreffen nur ihren internen Verkehr, also einen Verkehrszweig, der mit den durch jene Vereinserlasse geregelten nichts gemein hat.

Ebenso verhält es sich weiter mit der Stellung zu den Reglements und Tarifen engerer Verbände. Insofern diese den Verbandsverkehr ordnen, lassen sie selbst den dem Verband angehörigen Bahnen vollkommen freie Hand, für ihren inneren Verkehr Bestimmungen zu erlassen, wie sie wollen und im Rahmen des Handelsgesetzbuchs und Reichsbetriebsreglements können.

Was den Inhalt der Sondervorschriften für den Lokalverkehr betrifft, so begreift sich leicht, daß sie vornehmlich den Tarif zum Gegenstande haben. Die meisten besonderen Bestimmungen, die den Hauptinhalt des Vereinsübereinkommens und der Verbandsreglements bilden, werden durch die Erscheinungen des Verkehrs, der über mehrere oder viele Eisenbahnen hinläuft, hervorgerufen. Das Bedürfniß des Lokalverkehrs zu Ausführungsvorschriften neben dem Reichsbetriebsreglement ist natürlich ein ungleich geringeres; weshalb denn die Bedeutung

2) S. daher oben S. 277 ff.
3) S. oben §. 3 nach Note 28.

dieser Art von Spezialnormen oder Bedingungen weit hinter der der übrigen Arten zurücksteht.

Ueber die Voraussetzungen der Verbindlichkeit für das Publikum, die Wirkung auf den Vertrag und die Beurtheilung derselben ist wieder nichts besonderes zu bemerken. Es schlagen in diesen Richtungen überall diejenigen Betrachtungen ein, die oben aus Anlaß der durch Vereinbarung gefundenen Reglementsvorschriften angestellt wurden.[4])

Um dies augenscheinlich zu machen, könnte man wohl noch eine Zusammenstellung, nach den Artikeln des Handelsgesetzbuchs geordnet, anlegen, die, um eine Uebersicht des Rechtsbestandes zu liefern, so zu Werke gehen müßte: man hätte die Art. 390 bis 420 des Handelsgesetzbuchs zu Grunde zu legen und dann zu jedem einzelnen Artikel die Artikel oder die einzelnen Bestimmungen der Art. 422—431 anzuführen, welche modifizirend auf dieselben einwirken. Man hätte weiter zu jedem Artikel des Handelsgesetzbuchs die zugehörigen Paragraphen des vom Bundesrath erlassenen Betriebsreglements hinzuzufügen. Daran müßten sich die auf die einzelnen Paragraphen des letzteren bezüglichen Artikel des Vereinsübereinkommens und ebenso der Reglements engerer Verbände anschließen. Endlich wären die Sonderreglements der einzelnen Bahnen zu erwähnen.

Sich diesem Plane annähernd verfährt Eger in seinem Kommentar des Frachtrechts. Von Art. 390 des Handelsgesetzbuchs ab, betrachtet er bei jedem Artikel die einschlagenden Paragraphen oder Artikel des Eisenbahnbetriebsreglements und des Vereinsübereinkommens.[5]) Um ganz vollständig zu sein, würden aber noch die eben erwähnten weiteren Spezialbestimmungen hinzukommen müssen. Daß aber unmittelbar zu den Artikeln des Handelsgesetzbuchs, die das Frachtgeschäft der gewöhnlichen Frachtführer betreffen, sofort die Bestimmungen des Betriebsreglements und des Vereinsübereinkommens mit analysirt werden,

---

4) Vgl. oben §. 4 Note 19 ff.

5) Die letzteren in Bd. 1 noch nach dem älteren Uebereinkommen citirt, dessen Artikelziffern jetzt nicht mehr passen. In Bd. 2 nach dem seit dem 1. Januar 1881 gültigen Uebereinkommen.

hat theilweise sein Bedenken. Bei einigen Artikeln, nämlich denjenigen, welche nicht von den Art. 422—431 des Handelsgesetzbuchs berührt werden, läßt sich ohne Mühe so verfahren. Allein eine Mehrzahl von Sätzen des Betriebsreglements oder Uebereinkommens bezieht sich nicht blos auf einen der Art. 390—420, sondern zugleich auf einen oder mehrere der Art. 422—431. Man müßte daher zuvor aus den Art. 422—431 herausnehmen und zusammenstellen, was sich auf einen der Art. 390—420 bezieht; und selbst dann wäre eine nach den Artikeln geordnete Uebersicht mancher Verwicklung ausgesetzt, weil eben die Paragraphen und Artikel des Betriebsreglements und des Uebereinkommens zum Theil zu mehreren Artikeln des Handelsgesetzbuchs berücksichtigt werden müssen.[6])

Ich unterlasse es daher, eine derartige Uebersicht zu entwerfen. Sie würde verwickelt genug werden und der Erfolg kaum der aufzuwendenden Mühe entsprechen. Ueberdies läßt sich das Wesentlichste aus dem entnehmen, was oben über den Zusammenhang des Betriebsreglements mit dem Handelsgesetzbuch bemerkt wurde.

§. 6.

Das Reformbedürfniß des Eisenbahntransportrechts.

Vergegenwärtigt man sich nach den vorstehenden Ausführungen die Lage des Eisenbahntransportrechts, so muß man dieselbe als eine in der That heillose bezeichnen. Zu diesem Resultat kommen auch schon diejenigen, die nur einen Theil desselben, namentlich im Verhältniß des Betriebsreglements des Reichs zum Handelsgesetzbuch, in Erwägung ziehen. Geschweige denn, daß derjenige dazu kommt, der bei umfassenderer Betrachtung in verschiedenen Stufen sich Norm auf Norm thürmen und so einen Kunstbau von Vorschriften und Vertragsbedingungen sieht,

6) Eger selbst hat diese Schwierigkeit nicht verkannt; s. Bd. 1 S. 269 (zu Art. 395). Ob und wie sie überwunden werden wird, kann erst die Kommentation der Art. 421 ff., die noch aussteht, lehren. Jedenfalls ist eine systematisch geordnete Bearbeitung übersichtlicher.

welchem eher alles Andere, als Symmetrie und lichtvolle Verständlichkeit nachzurühmen ist.

Wir wollen nicht besonders betonen, wie schwer es selbst dem Richter werden muß, sich überall in diesem Wirrsal von Gesetz, Verwaltungsvorschrift und Autonomie, von theils zwingenden, theils dispositiven, theils administrativen Vorschriften und Vertragsbedingungen zurecht zu finden. Schlimm genug ist der Zustand auch schon von dieser Seite her, da unausbleiblich in vielen Fällen dadurch bei der Prüfung nnd Entscheidung Fehlgriffe nahe gerückt erscheinen.

Viel schlimmer ist es jedoch, daß dieser Zustand dem auf die Benutzung der Eisenbahnen angewiesenen Publikum die klare Einsicht in die Rechtsbeziehungen des Eisenbahntransports fast unmöglich macht. Was namentlich die Geschäftsleute und Eisenbahnbeamte interessirt, sind die Tarife, deren Mannigfaltigkeit nach unseren Ausführungen begreiflich ist. Man weiß, wie viele Klagen schon über die unglaublichen Verwicklungen des Tarifwesens erhoben worden sind, weiß, daß deshalb sogar die Reichsverfassung in Art. 45 Nr. 2 die Gleichmäßigkeit und Vereinfachung der Tarife der Reichsgewalt ernstlich zum Ziel setzte, und weiß, daß es ihr bis zur Stunde nicht gelungen ist, die Wünsche der Geschäftswelt zu erfüllen. Mag aber das Studium der Tarife eine noch so verwickelte Aufgabe sein, wenn man sich in die Lage eines geübten Geschäftsmannes oder Eisenbahnexpedienten hineindenkt, so wird man immerhin wenigstens für möglich halten, daß er sich durch das Labyrinth der Tarifsätze hindurch arbeitet. Es handelt sich dabei zum größten Theil um Kenntnisse und Berechnungen, die sich, wenn nicht alle, doch manche, vielleicht sogar viele zutrauen mögen.

Allein, wer wollte dasselbe behaupten, wenn es sich um die sonstigen rechtlich bedeutsamen Bestimmungen für den Eisenbahntransport handelt? Im Gegentheil wird Jeder zugeben, daß es höchstens nur wenigen bevorzugten Geschäftsleuten vergönnt sein wird, in diesem Labyrinth von Vorschriften sich zurecht zu finden, volle Uebersicht der für sie erheblichen Normen und Vertragsbedingungen und volles Verständniß über deren Be-

deutung zu gewinnen. Ebensowenig läßt sich unterstellen, daß es den mit den Transportgeschäften betrauten Beamten möglich ist, überall mit Sicherheit nach den maßgebenden Bestimmungen der Gesetze und Reglements zu verfahren. Um darüber in's Reine zu kommen, was in den Transportgeschäften Rechtens ist, bedarf es eines förmlichen Studiums heterogener Quellen, das wie wir gesehen haben, ein äußerst mühsames und weitläufiges ist. Die Zumuthung, daß außer dem Gesetz, welches schon für sich allein der Schwierigkeiten genug darbietet, auch alle Reglementsbestimmungen, wenn sie gehörig publizirt oder zitirt sind, vermöge der Veröffentlichung oder des bloßen Hinweises auf sie gekannt und verstanden sein sollen, ist handgreiflich eine pure Fiktion, die juristisch sehr bequem erscheint, aber innere, reale Wahrheit gewiß nicht in Anspruch nehmen darf. Weil das Verständniß der übereinander gehäuften Reglements und ihrer Stellung zu einander fehlt und billig von Tausenden nicht zu erwarten ist, wird selbst die Folgerung — z. B. aus dem Hinweis in den Frachtbriefsformularen, der in einem kurzen Athemzug eine ganze Menge von Bestimmungen in Bezug nimmt —, daß der Kontrahent diese als Vertragsbedingungen akzeptirt habe, zur bloßen Einbildung. In Wirklichkeit wird von Vertragsbestimmung nur euphemistisch geredet. Es handelt sich thatsächlich fast immer nur um willenlose Unterwerfung unter eine Summe von dem Transportsucher meist unbekannten Vertragsvorschriften.

Natürlich soll hier nicht die kühne Behauptung aufgestellt werden, daß es möglich sei, alle Normen so einzurichten und zu erlassen, daß mit Gewißheit auf die Kenntniß Aller gerechnet werden darf. Auch wenn alles hieher Gehörige in Gestalt eines Gesetzes proponirt würde, hat man noch keine Garantie für die bewußte Kenntniß aller Betheiligten. Aber soviel bleibt doch sicher, daß die Betheiligten übel daran sind, wenn sie wie jetzt auf ein Konglomerat von Normen sich verwiesen sehen, das gehörig zu begreifen den Meisten kaum möglich ist, und daß jedenfalls viel geschehen kann, um die krause Masse dieser Normen zu vereinfachen und zu leichterem Verständniß zu bringen.

Unter solchen Umständen sieht man sich nach Abhülfe um.

Aussicht auf große Vereinfachung zeigt sich nach einer Seite mit fortschreitender Vereinigung der Eisenbahnen in der einen Hand des Staates. Denken wir uns die Verstaatlichung vollendet, so fallen von selbst für den inländischen Verkehr die verschiedenen Regulative und Tarife hinweg oder können wenigstens hinwegfallen. Was namentlich die Vertragsbedingungen angeht, so werden sie alsdann füglich von der Staatsverwaltung gleichmäßig aufgestellt. Daß diese auch für den Lokalverkehr der einzelnen Bahnlinien, oder, dann richtiger gesagt, Abtheilungen des Staatsbahnnetzes noch Sonderbedingungen aufstellen kann, leidet keinen Zweifel. Allein es versteht sich von selbst, daß die konzentrirte Staatsleitung des Eisenbahnwesens darauf aus sein wird, soweit als thunlich die Spezialreglements durch allgemein gültige Regulative zu ersparen. Mit Recht läßt sich in der Konzentration der Reglementsbestimmungen eines der Momente erblicken, welche die Verstaatlichung am meisten empfehlen.

Aber, selbst wenn schließlich mit einem einheitlichen, von Staats- oder Reichswegen erlassenen Betriebsreglement an Stelle der heute bestehenden mannigfaltigen Regulativbestimmungen, Alles bestimmt werden mag, was regulativmäßig zu bestimmen ist, so muß doch noch weiter zurückgegriffen werden.

Vor allen Dingen auf das Verhältniß zwischen Regulativ und Gesetz. Es ist oben, wenn auch nur durch kurze Andeutungen, darauf aufmerksam gemacht worden, welche Bedenklichkeiten das vom Bundesrath erlassene Betriebsreglement gegenüber dem Handelsgesetzbuche erregt. Denken wir uns die Verstaatlichung vollendet und ein einheitliches, alle weiteren Reglements innerhalb des Kreises der Deutschen oder Preußischen Bahnen absorbirendes Betriebsreglement erlassen, so würde dieses immer nur den oben geschilderten Karakter eines Verwaltungsaktes haben, der nichts am Gesetz zu ändern und nicht Rechtsnormen zu ertheilen, sondern nur eben Reglementsvorschriften, und zwar mit Vermeidung eines jeden Widerspruchs mit dem Gesetz, aufzustellen vermag. Mithin würde es bei Erlaß eines solchen Reglements immer erst einer genaueren Sichtung des Inhaltes des seitherigen bundesräthlichen Reglements bedürfen.

Geschähe dies noch so genau und würden die Bestimmungen noch so glücklich getroffen, so bliebe immer noch zu erwägen, ob denn überhaupt zur Ausführung des Handelsgesetzbuchs — denn darum handelt es sich — der Erlaß eines Reglements geeignet ist. Das Reglement stellt dem Publikum nur Vertragsbedingungen auf. Wir haben gesehen, was das heißen will, welche Weitläufigkeiten es macht, von diesem Standpunkt aus die Verbindlichkeit des Reglements zu konstruiren, zugleich auch bemerkt, daß bei der schwer verständlichen Natur der Vertragsbedingungen thatsächlich das Reglement weit eher als zwingende Rechtsverordnung angesehen wird. Das weist darauf hin, lieber einen anderen Weg einzuschlagen und, was zur Ausführung des Gesetzes geschehen muß, entweder unmittelbar in das Gesetz aufzunehmen oder in einer Ausführungsverordnung zum Gesetz zusammenzufassen. Daraus würde der große Vortheil entspringen, daß die betreffenden Vorschriften unmittelbar für die Eisenbahnen und für das Publikum gesetzlich verbindlich, für den Richter schlechthin verwendbare Rechtsnormen sind. Man würde sich weder auf der Seite der Eisenbahnen mit dem Wesen des Administrativbefehls, noch auf der Seite des Publikums mit dem Wesen der Vertragsproposition, dem Kennen oder Kennenmüssen derselben auseinanderzusetzen haben. Unzweifelhaft könnte das, was zu ordnen ist, für den Transportbetrieb der Eisenbahnen in gleicher Weise durch eine Eisenbahnordnung zum Gesetz geordnet werden, wie dies für die Post durch die Postordnung zum Postgesetz geschehen ist.[1])

Allein bevor eine derartige Eisenbahnordnung erlassen werden kann, ist es unumgänglich geboten, zuvor auch die Gesetzesgrundlage zu prüfen, an die sie sich anschließen soll. Da zeigt sich denn, daß das Handelsgesetzbuch in seiner jetzigen Gestalt sich wenig dazu eignet, die rechte Grundlage zu bilden. Wenn auch bei der Berathung des Handelsgesetzbuchs durch die Noth diktirt, war es kein glücklicher Gedanke, auf das allgemeine Güterfrachtrecht den Titel von dem Frachtgeschäft der Eisenbahnen in der

---

1) Darauf weist mit Recht Laband II. S. 375 hin.

Weise, die oben beschrieben worden ist, aufzupfropfen. Auch Andere haben dies bereits hervorgehoben und die Regierung sah sich, da die Unzuträglichkeit dieser Anordnung unverkennbar war, bewogen, in dem Entwurf eines Eisenbahngesetzes von 1874 eine andere bessere Regelung vorzuschlagen.[2])

In Abschnitt 6 sollten durch die §§. 25—47 die Rechtsverhältnisse der Personen- und Güterbeförderung, durch die §§. 48—60 die Haftpflicht, durch die §§. 61—69 die Disposition der Eisenbahn über herrenloses Gut, das Pfandrecht und die Verjährung geregelt werden. Damit würde an Stelle des Titels des Handelsgesetzbuchs von dem Frachtgeschäft der Eisenbahnen ein selbständiges Transportrecht der Eisenbahnen, das auch die Personenbeförderung umfaßte, konstituirt und das unglückliche Verhältniß, in dem das Eisenbahnfrachtrecht jetzt nach dem Handelsgesetzbuch zu dem Frachtrecht der Frachtführer steht, zu beseitigen sein. Außerdem bemühte sich der Entwurf, von den wichtigeren Sätzen des Betriebsreglements einen Theil in das Gesetz herüberzunehmen; und auch das wäre eine Vereinfachung, die sich freilich noch weiter hätte treiben lassen, gewesen. Im Uebrigen behielt §. 21 vor, daß die Bedingungen des Personen- und des Gütertransports durch das gemeinsame, im Zentralblatt für das Deutsche Reich oder im Reichsgesetzblatt bekannt zu machende Betriebsreglement zu ordnen seien.

Es wurden also Reglementsbestimmungen noch als Transportbedingungen geplant. Man hätte solchergestalt allerdings den Vortheil eines einheitlichen Reglements, neben dem einzig, wie Absatz 3 des §. 21 hervorhob, nur noch Platz wäre für besondere Reglements im Verkehr mit dem in Bezug auf das Eisenbahnwesen bekanntlich eine Reservatstellung einnehmenden Königreich Bayern, auf deren möglichste Uebereinstimmung jedoch nach Absatz 4 hinzuwirken vorbehalten wurde. Aber man hätte dem Wortausdruck zufolge doch immer nur ein Reglement im Sinne eines Verwaltungsaktes, der Vertragsbedingungen proponirt; und

---

2) Vgl. Anschütz-Völdernborff, Komm. zum Handelsgesetzbuch III. S. 467; Wehrmann S. 18 ff.

daß dieser Karakter des Reglements seine großen Schattenseiten besitzt, ist in §. 3 gezeigt worden.

Allein mit der Bezeichnung „Bedingungen“ scheint es so ernst nicht gemeint gewesen zu sein. In Absatz 1 des §. 21 wurde zugleich ausdrücklich hervorgehoben, daß die sogenannten Bedingungen durch das gemeinsame Reglement geordnet werden sollten „mit rechtsverbindlicher Kraft für die Eisenbahnen des deutschen Reichs, wie für das Publikum“. Der Passus läßt sich doch wohl nicht anders verstehen, als daß die Reglementsvorschriften unmittelbar für die Eisenbahnen und das Publikum als Rechtsnormen des Transportvertrags, keineswegs blos als Bedingungen gelten sollen. Von den letzteren könnten ja die Kontrahenten, wenn sie wollten, auch die Eisenbahnen, wenngleich mit Verantwortlichkeit wegen Verletzung des ihnen ertheilten Verwaltungsbefehls, Abstand nehmen, ohne daß die privatrechtliche Wirksamkeit des Vertrags beeinträchtigt würde. Offenbar, und mit Recht, wollte das jener §. 21 vermeiden. Darum wurde dem Reglement rechtsverbindliche Kraft beigelegt. Die Kontrahenten und der Richter sollten sich an das Reglement als Rechtsvorschrift halten.

War das die Meinung, dann wäre das Reglement kein Reglement mehr, sondern Rechtsgesetz gewesen. Wie paßte dann aber dazu Abs. 2 des §. 21, der dem Reichseisenbahnamte die Feststellung des Reglements, „unter Beobachtung der Vorschriften des Abschnitts 6 dieses Gesetzes“, wie höchst überflüssig hinzugefügt war, überwies? Das Reichseisenbahnamt war doch höchstens im Stande, durch Verwaltungsbefehl den Eisenbahnen die Vertragsbedingungen vorzuschreiben. Wo sollte es die Zuständigkeit hernehmen, die Transportverträge betreffende Sätze mit „rechtsverbindlicher Kraft“, zumal „für das Publikum“ zu dekretiren? Eine Kompetenz, in das Privatrecht einschlagende Rechtsnormen, sei es auch nur in Gestalt einer Ausführungsverordnung, zu erlassen, hat es nicht nach der Reichsverfassung und kann ihm auch nicht delegirt werden.

Es scheint, als ob man sich in dem §. 21 die Situation nicht recht klar gemacht hätte. Will man, was zu wünschen, in

der That direkt rechtsverbindliche Normen des Transports neben dem Gesetz haben, so gibt es keinen anderen Weg als den der förmlichen Verordnung. Vorausgesetzt natürlich, daß es sich nicht um neue, selbständige Privatrechtsnormen handelt, welche unbedingt Aufnahme in das Gesetz erfordern. Detail- oder Ausführungsbestimmungen, die auf dem Boden des Gesetzes und innerhalb seines Rahmens stehen, können recht gut der Verordnung vorbehalten werden. Eine solche zur Ausführung der privatrechtlichen Gesetzesregeln des Transportgeschäfts mit allgemein verbindlicher Kraft, und nicht blos als Aufstellung von Vertragsbedingungen durch Verwaltungsakt, die allenfalls dem Reichseisenbahnamt delegirt werden mag, zu erlassen, ist der Bundesrath die rechte Stelle.

Der Entwurf eines Reichseisenbahngesetzes von 1874 ist einstweilen bei Seite gelegt worden. Im Jahre 1875 wurde ein anderer „vorläufiger Entwurf eines Reichseisenbahngesetzes" bekannt gegeben, der bis heute gleichfalls schätzbares Material geblieben ist. Dieser letztere beschränkte sich lediglich auf die Ordnung der öffentlich-rechtlichen Beziehungen der Eisenbahnen, indem er die Ordnung der privatrechtlichen Verhältnisse der bevorstehenden Kodifikation des bürgerlichen und Revision des Handelsrechts überlassen zu sollen glaubte. Doch verdient bemerkt zu werden, daß Artikel 27 desselben, ungleich richtiger, als §. 21 des Entwurfs von 1874, den Erlaß des Betriebsreglements für alle deutschen Eisenbahnen dem Bundesrath zuwies. Freilich ist auch hier nur von Reglement, nicht von Verordnung die Rede. Aber darüber kann kein Zweifel sein: wenn es zu der hochnöthigen Reform des Eisenbahntransportrechts, sei es nun durch ein besonderes Gesetz, sei es durch Revision des Handelsgesetzbuchs kommt, ist das Richtige, wie, auch Laband betont,[3]) an das Gesetz nicht ein Reglement als Proposition von Vertragsbedingungen, sondern eine Eisenbahnordnung anschließen zu lassen.

---

3) S. oben Note 1.

VIII.

Entwurf einer Wechselordnung für das Russische Reich vom 19./31. Mai 1882.

Besprochen vom Herrn Oberlandesgerichtsrath **Max Heinsheimer** in Karlsruhe.

I.

Vor wenigen Monaten meldeten die Zeitungen die Einsetzung einer Kommission zur Entwerfung einer neuen Wechselordnung für das Russische Reich, und schon liegt dieser Entwurf vor, und zwar auch in amtlichen Uebersetzungen in das Deutsche und das Französische, um Allen, für welche vorliegender Gegenstand von Interesse ist, die Möglichkeit zur Verlautbarung ihrer Bemerkungen zu geben, bevor der Entwurf dem Reichsrathe zu Beginn seiner Herbstsession vorgelegt werden wird.

Der an uns herangetretenen Veranlassung zur Besprechung des Entwurfes leisten wir um so bereitwilliger Folge, da derselbe auch für die Nichtrussischen Juristen, insbesondere uns Deutsche, nach mehrfacher Richtung das größte Interesse bietet, theils durch den Eintritt des Entwurfes in das System der Allgemeinen Deutschen Wechselordnung, theils durch die umsichtige Verwerthung der Fortschritte, welche dieses System in einigen neueren gesetzgeberischen Arbeiten gefunden hat.

Für Rußland gilt zur Zeit die Wechselordnung vom 25. Juni 1832 (Russisches Handelsgesetzbuch §§. 540—684), welche im Wesentlichen auf dem code de commerce aufgebaut wurde. Diese Wechselordnung, welche bisher nicht wesentlich modifizirt wurde, (die Novelle vom 3./15. Dezember 1862 erweiterte nur

die bis dahin auf Kaufleute beschränkte Wechselfähigkeit), ist aber in ihrem Geltungsgebiete mehrfach eingeengt; das Königreich Polen richtet sich nach dem code de commerce, während Finnland seit dem 29. März 1858 eine im Wesentlichen der Deutschen entsprechende Wechselordnung besitzt.

Ein Uebergang zu dem Systeme der Deutschen Wechselordnung empfahl sich für die Redaktionskommission schon um deswillen, weil die Deutsche Wechselordnung, unter deren Eindruck schon im Jahre nach ihrem Zustandekommen ein Englischer Jurist den Vorschlag gemacht hatte, das ganze Wechsel-, Handels- und Seerecht amony all civilized nations einheitlich zu kodifiziren, in der That für weitere Kreise maßgebend geworden ist und eine kosmopolitische Bedeutung erlangt hat, indem außer Oesterreich, welches sie mitschaffen half, Ungarn durch die Wechselordnung vom 5. Juni 1876, die Schweiz durch das Bundesgesetz über das Obligationenrecht vom 14. Juni 1881 (Art. 720—829) sich im Wesentlichen dem Systeme der Deutschen Wechselordnung angeschlossen haben. Seit dem Jahre 1881 besitzen die drei Skandinavischen Reiche Schweden, Norwegen und Dänemark, von welchen Ersteres bereits 1851 in die Fußstapfen der Deutschen Wechselordnung getreten war, eine neue „Skandinavische Wechselordnung", welche sich der Deutschen eng anschließt. Auf dem Systeme der letzteren beruht nunmehr auch der Entwurf des Italienischen Handelsgesetzbuches, so daß die Grundanschauungen unserer Wechselordnung als das Gemeingut eines großen Theils von Europa bezeichnet werden dürfen, wie dieselben auch bei den Verhandlungen der Gesellschaft für Reform und Kodifikation des internationalen Rechtes einen hervorragenden Platz einzunehmen berufen waren.

II.

Gehen wir nach diesen einleitenden Bemerkungen auf den vorliegenden Entwurf selbst über, so bietet derselbe zunächst einen größeren Umfang, als die Deutsche Wechselordnung, indem er aus 165 Paragraphen in 19 Abschnitten besteht, von welchen letzteren einige der Deutschen Wechselordnung nicht bekannt sind,

während der Abschnitt von der Haftung der Wechselverpflichteten die drei Abschnitte der Deutschen Wechselordnung XII., XIV., XVIII. in sich begreift. Wir können dem Leser ein allgemeines Bild des Entwurfes am Besten durch die Mittheilung der Abschnittsbezeichnungen geben.

1. Abschnitt. Wechselfähigkeit. (§. 1.)
2. Abschnitt. Erfordernisse eines Wechsels. (§§. 2—14.)
3. Abschnitt. Begebung des Wechsels. (§§. 15—16.)
4. Abschnitt. Uebertragung des Wechsels. (§§. 17—26.)
5. Abschnitt. Annahme des trassirten Wechsels.
   1. Abtheilung. Präsentation zur Annahme. (§§. 27 bis 31.)
   2. Abtheilung. Annahme. (§§. 32—36.)
6. Abschnitt. Sicherstellung der Zahlung.
   1. Abtheilung. Sicherstellung wegen nicht erhaltener Annahme. (§§. 37—43.)
   2. Abtheilung. Sicherstellung wegen Unsicherheit des Wechselschuldners. (§§. 44—48.)
7. Abschnitt. Präsentation des Zeit-Sichtwechsels zur Sicht. (§§. 49—55.)
8. Abschnitt. Verfallzeit des Wechsels. (§§. 56—62.)
9. Abschnitt. Zahlung.
   1. Abtheilung. Präsentation zur Zahlung. (§§. 63—70.)
   2. Abtheilung. Zahlung. (§§. 71—77.)
10. Abschnitt. Regreß- und direkte Forderung Mangels Zahlung.
   Allgemeines. (§§. 78—79.)
   1. Abtheilung. Regreßforderung. (§§. 80—85.)
   2. Abtheilung. Direkte Forderung. (§§. 86—88.)
11. Abschnitt. Intervention.
   Allgemeines. (§§. 89—90.)
   1. Abtheilung. Ehrenannahme. (§§. 91—100.)
   2. Abtheilung. Ehrenzahlung. (§§. 101—108.)
12. Abschnitt. Wechselbürgschaft. (§§. 109—113.)
13. Abschnitt. Duplikate und Kopien des trassirten Wechsels.

1. Abtheilung. Wechselduplikate. (§§. 114—120.)
2. Abtheilung. Wechselkopien. (§§. 121—124.)

14. Abschnitt. Abhanden gekommene Wechsel. (§§. 125—134.)
15. Abschnitt. Wechselverjährung. (§§. 135—139.)
16. Abschnitt. Haftung der Wechselverpflichteten. (§§. 140—148.)
17. Abschnitt. Ort und Zeit für die mit dem Wechsel vorzunehmenden Handlungen. (§§. 149—151.)
18. Abschnitt. Protest. (§§. 152—159.)
19. Abschnitt. Anwendung der im Auslande oder im Reiche außerhalb des Geltungsgebietes der Wechselordnung geltenden Gesetze. (§§. 160—165.)

III.

Hier tritt zunächst eine große Verschiedenheit zwischen dem Entwurfe und der Deutschen Wechselordnung zu Tage. Während Letztere in ihrem zweiten Abschnitte „von gezogenen Wechseln" in achtzehn Abtheilungen die Tratte als den eigentlichen Wechsel behandelt, sodann in dem kurzen dritten Abschnitte „von eigenen Wechseln" die Bestimmungen aus dem zweiten Abschnitte zusammenstellt, welche auch für eigene Wechsel gelten, behandelt der Entwurf die beiden Arten von Wechseln gemeinschaftlich. Nach §. 2 ist „der Wechsel entweder ein eigener oder ein gezogener (trassirter) Wechsel; in dem eigenen Wechsel verspricht der Aussteller, und in dem trassirten beauftragt er einen Anderen, die in dem Wechsel bezeichnete Geldsumme zu zahlen; ein Wechsel, in welchem der Aussteller an sich selbst den Zahlungsauftrag richtet, gilt als eigener Wechsel". §. 3 stellt die Erfordernisse des eigenen Wechsels, §. 4 die weiteren Erfordernisse des trassirten Wechsels auf und im weiteren Verlaufe begegnen wir zahlreichen Vorschriften, in denen jeweils das Verhältniß beim eigenen und beim trassirten Wechsel gemeinschaftlich dargestellt wird. Diese Art der Behandlung entspringt aus dem Umstande, daß in dem Russischen Geschäftsverkehre der eigene Wechsel (auch mit Domizilirung und Bezeichnung eines Domiziliaten, §§. 10, 11) von jeher eine große Rolle

spielte und den Vorzug vor der Tratte genoß. Allein die kombinirte Behandlung ergiebt große Schwierigkeiten für das Verständniß, wenn auch unumwunden anzuerkennen ist, daß der Entwurf, der überhaupt sich bemüht, durch klare Definitionen der einschlägigen Begriffe, welche strenggenommen nicht in das Gesetz, sondern in dessen wissenschaftliche Bearbeitung gehören, das Gesetz gemeinverständlich zu machen, das Möglichste in der Auseinanderhaltung der beiden schon durch die Personenstellung so verschiedenen Institute aufbietet. Es dürfte die Anführung weniger Bestimmungen genügen, um die sich ergebenden Schwierigkeiten zu kennzeichnen. So besagen die §§. 9, 10 und 11:

> „Als Wohnort des Ausstellers eines eigenen und des Bezogenen eines trassirten Wechsels gilt, wenn der Wohnort nicht ausdrücklich im Wechsel angegeben ist, für den eigenen Wechsel der Ort der Ausstellung, und für den trassirten der bei dem Namen oder der Firma des Bezogenen angegebene Ort."
>
> „In dem eigenen Wechsel kann ein von dem Wohnorte des Ausstellers, und in dem trassirten Wechsel ein von dem Wohnorte des Bezogenen verschiedener Zahlungsort angegeben werden (Domizilwechsel)."
>
> „In einem Domizilwechsel kann eine besondere Person benannt werden, welche die Zahlung statt des Ausstellers des eigenen, beziehungsweise statt des Bezogenen des trassirten Wechsels leisten soll (Domiziliat)."

Ist auch für den Juristen diese Nebeneinanderstellung leicht verständlich, so erwächst für die Laienwelt jeweils die nicht gerade leichte Aufgabe, sich in einem Paragraphen gleichzeitig über zwei grundverschiedene Institute Rechenschaft zu geben.

Auch machte der Umstand, daß der eigene Wechsel keiner Akzeptation bedarf, was im Systeme der Deutschen Wechselordnung einfach durch die Nichtaufnahme der betreffenden Artikel in den Art. 99 seinen Ausdruck fand, die Aufnahme eines eigenen Abschnittes „Annahme des trassirten Wechsels", §§. 27 bis 36, erforderlich, der, so verdienstvoll die Trennung desselben in die zwei Abtheilungen von der Präsentation zur Annahme

und von der Annahme erscheint, doch eine Unterbrechung der gemeinschaftlichen Darstellung und damit möglicherweise Anlaß zu Irrungen bietet. Indessen räumen wir gerne ein, daß diese Bedenken nicht wichtig genug sind, um wegen derselben die Berücksichtigung der besonderen Rechtsentwickelung des Wechsels in Rußland zurücktreten zu lassen.

IV.

Eine weitere Verschiedenheit besteht darin, daß der Entwurf eine Reihe von Definitionen an die Spitze der Abschnitte stellt, während die Deutsche Wechselordnung nach dem Vorgange neuerer Legislationen die Definitionen in die wissenschaftliche Verwerthung des Gesetzes verweist und im Gesetzestexte die Kenntniß der Begriffe voraussetzt. Allein wir sind weit davon entfernt, den vom Entwurfe eingehaltenen Weg zu tadeln, bezeichnen vielmehr Angesichts des weiten Geltungsgebietes der beabsichtigten Wechselordnung mit dem Gemenge von Nationalitäten und Stämmen der verschiedensten Bildungsstufen diese Methode einer gewissermaßen patriarchalischen Belehrung als einen greifbaren Vorzug des Entwurfes. Hierher gehören die §§. 2 (die zwei Arten von Wechseln), 21 (Namens- und Blankoindossament), 27 (Präsentation zur Annahme), 66 (Präsentation zur Zahlung am Zahlungsorte), 71 („die Zahlung muß dem legitimirten Wechselinhaber geleistet werden"), 89 (Nothadresse), 114 (Ausstellung in mehreren Exemplaren).

V.

Was sodann die Durchführung im Einzelnen betrifft, so darf dem Entwurfe das rühmliche Zeugniß ausgestellt werden, daß er von dem emsigen Bemühen geleitet ist, allen seit dem Erscheinen der Allgemeinen Deutschen Wechselordnung gemachten Fortschritte der Gesetzgebung und der Wissenschaft gerecht zu werden und daß er, in sicherer Beherrschung des schwierigen Stoffes eine große Zahl erheblicher Verbesserungen und Fortschritte vollzogen hat. Wir heben in dieser Beziehung Folgendes hervor:

Die Deutsche Wechselordnung behandelt in Art. 8 die Verpflichtung des Ausstellers dahin, daß derselbe für Annahme des Wechsels und Zahlung wechselmäßig haftet; Art. 8 ist aber in Art. 98 nicht aufgeführt, obgleich dies bezüglich der Zahlung hätte geschehen sollen. Diese Lücke ist in §. 16 ergänzt, zuvor ist aber in dem Abschnitte „Begebung des Wechsels“ in §. 15 bestimmt: „Der Wechsel erlangt Wechselkraft, sobald der Aussteller denselben an den Remittenten begeben hat.“ Es ist also der Begebungsvertrag, den die Deutsche Wechselordnung nicht besonders betont, ohne jedoch ihn gegen die Kreationstheorie zurücktreten zu lassen, an die Spitze des Wechselverkehrs ausdrücklich gestellt und in §. 16 betont, daß die Verpflichtung des Ausstellers „kraft der Begebung“ eintrete, was eines besonderen gesetzlichen Ausdruckes werth ist, weil im Gegensatze hierzu der Akzeptant schon durch die Zeichnung des Akzepts in den Pflichtenkreis eintritt. Aus einem nicht begebenen, sondern etwa vom Tische des Ausstellers widerrechtlich weggenommenen Wechsel soll der Aussteller nicht haften.*) — §. 20 enthält die zweckmäßige Vorschrift, daß die Alonge nur dann als ein zum Wechsel oder zur Kopie gehörendes Blatt gilt, wenn das letzte auf dem Wechsel oder auf der Kopie beginnende Indossament auf der Alonge endigt. — Während Art. 13 der Deutschen Wechselordnung nur die Ausfüllung der Blankoindossamente und die weitere Indossirung ohne diese Ausfüllung vorsieht, giebt §. 22 demjenigen, an welchen der Wechsel durch Blankoindossament übertragen wurde, das Recht, denselben nicht nur mit einem neuen Indossamente, sondern auch ohne ein solches an einem anderen Erwerber zu übertragen, wie dies im Wechselverkehr so häufig vorkommt. — Nach §. 27 kann in Ermangelung der vollständigen Annahme Protest erhoben werden.

---

*) Vgl. jedoch das Gutachten des Professors Dr. Kuntze über die Frage: „Soll der Aussteller eines vor der Begebung gestohlenen oder verlorenen Wechsels oder sonstigen Ordrepapiers oder Inhaberpapiers dem gutgläubigen Erwerber haften?“ in den Verhandlungen des XVI. Deutschen Juristentags, I. 131—140, welches lebhaft für die sogen. Kreationstheorie in die Schranken tritt.

(Art. 18 „in Ermangelung der Annahme".) Sehr zweckmäßig bestimmt §. 30, daß der Bezogene nach der Präsentation eine Frist von 24 Stunden zur Erklärung hat, ob er annehmen wolle, und daß erst nach Ablauf dieser Frist Mangels Annahme protestirt werden darf. (Vgl. Schwz. Obligationenrecht §. 736.) Nach Art. 22 der Deutschen Wechselordnung wird, wenn dem Akzepte andere Einschränkungen, als bezüglich der Summe, beigefügt werden, der Wechsel einem solchen gleichgeachtet, dessen Annahme gänzlich verweigert worden ist, der Akzeptant haftet aber nach dem Inhalte des Akzepts wechselmäßig. Dagegen erklärt nach dem Vorgange der Skandinavischen Wechselordnung §. 33 alle anderen dem Akzepte beigefügten Einschränkungen und Bedingungen für ungültig, was entschieden den Vorzug verdient; wer solche Einschränkungen und Bedingungen fordern zu können glaubt, soll die Annahme verweigern. — Nach §. 39 kann der Regreßnehmer (Mangels Annahme) gleichzeitig alle zur Leistung der Sicherheit Verpflichteten oder auch nur Einige oder Einen derselben in Anspruch nehmen. Nach §. 42 steht dem Wechselgläubiger vor den übrigen Gläubigern des Wechselschuldners, der die Sicherheit bestellt hat, ein Vorzugsrecht auf Befriedigung aus derselben zu, auch wenn über das Vermögen des Schuldners der Konkurs eröffnet ist, ein Vorzugsrecht, das unsere Konkursordnung nicht kennt, obgleich es in §. 41, 8 der Konkursordnung ebenbürtige Stellung hätte finden können.

Während die Deutsche Wechselordnung in den Art. 18—20 gemeinschaftlich die Präsentation zur Annahme und die Präsentation zur Sicht behandelt, hat in sehr zweckmäßiger Weise der Entwurf Beides getrennt, indem er die erste Abtheilung des fünften Abschnitts (§§. 27—31) ersterem, einen eigenen (siebenten) Abschnitt (§§. 49—55) letzterem Gegenstande widmet: „Präsentation des Zeit-Sichtwechsels zur Sicht." Dabei präzisirt §. 50 die dem Aussteller und den Indossanten zustehende Bestimmung einer Präsentationsfrist dahin, daß diese Frist die Dauer von zwölf Monaten vom Tage der Ausstellung nicht überschreiten darf und daß, wenn der Aussteller bereits eine solche Frist bestimmt hat, ein Indossant nur eine kürzere

Frist setzen darf. Zu §. 54, welcher dem letzten Absatze des Art. 18 der Deutschen Wechselordnung entspricht, möchten wir übrigens den Zusatz des Schweizer Obligationenrechtes §. 736 empfehlen: „nicht aber zur Gestattung einer nachträglichen Wiederaufhebung (Streichung) oder Einschränkung eines bereits geschriebenen Akzeptes".

Unter den Vorschriften über die Verfallzeit des Wechsels, welche an sich dem Abschnitte der Deutschen Wechselordnung vom Zahlungstage entsprechen, begegnen wir in §. 56 Absatz 3 der praktischen Vorschrift: „Ist nur Tag und Monat angegeben, ohne Bezeichnung des Jahres, so ist dasjenige Jahr, in welchem der Wechsel ausgestellt worden, falls aber in diesem Jahre der angegebene Tag und Monat bereits verstrichen wäre, das nächstfolgende Jahr zu verstehen."

Eine Lücke der Deutschen Wechselordnung wird durch §. 64 Abs. 2 ausgefüllt, indem hier ausdrücklich bestimmt wird: „die Nichtannahme eines trassirten Wechsels enthebt den Wechselinhaber nicht der Verpflichtung, den Wechsel rechtzeitig zur Zahlung zu präsentiren". Das Gleiche ist der Fall durch die Vorschrift des §. 77: „Der Wechselinhaber ist nicht verbunden, vor Verfall des Wechsels Zahlung anzunehmen. Wurde einem, wenn auch legitimirten Wechselinhaber Zahlung vor Verfall geleistet, und erweist es sich in der Folge, daß er nicht berechtigt war, die Zahlung zu empfangen, so haftet der Schuldner, welcher den Wechsel bezahlt hat, für allen daraus entstandenen Schaden."

Als einen wesentlichen Fortschritt haben wir zu verzeichnen, daß der Entwurf der direkten Forderung Mangels Zahlung, welche in Art. 81 der Deutschen Wechselordnung nur in Verbindung mit dem allgemeinen Klagrechte behandelt ist, eine eigene Abtheilung (§§. 86—88) widmet und dabei insbesondere bestimmt, daß der Inhaber eines Mangels Zahlnng nicht protestirten Wechsels von dem Aussteller des eigenen, beziehungsweise dem Akzeptanten des trassirten Wechsels außer der Wechselsumme nur sechs Prozent jährlicher Zinsen vom Tage der Klageanstellung fordern kann. §. 79 Abs. 2 verpflichtet, wenn sich

mehrere Wechselschuldner zur Zahlung erbieten, den Wechselinhaber, das Anerbieten desjenigen anzunehmen, durch dessen Zahlung die meisten Schuldner befreit werden. Für die Zahlung der Regreßsumme hat der Entwurf die komplizirten Vorschriften der Art. 50 Abs. 2—4 und 51 Abs. 2—4 der Deutschen Wechselordnung nicht sich angeeignet; wir finden bezüglich des Kurses nur folgende Bestimmungen. §. 73 besagt: „Lautet ein Wechsel auf eine Nichtrussische Münze, so kann die Wechselsumme in Russischem Gelde nach dem am Zahlungsorte zur Verfallzeit bestehenden Kurse auf Sicht, falls aber am Verfalltag eine Kursnotirung nicht stattfindet oder der Kurs dieses Tages bei der Zahlung noch nicht bekannt ist, nach dem entsprechenden Kurse des nächsten Ortes gezahlt werden.“ Sodann bestimmt bezüglich der Regreßforderung §. 80 Abs. 2: „Lautet der Wechsel auf eine Nichtrussische Münze, so kommen die Bestimmungen des §. 73 zur entsprechenden Anwendung“, während §. 82 die Vorschrift des Art. 52 der Deutschen Wechselordnung wiedergiebt.

Der Abschnitt „Intervention“ bietet neben einer ausführlicheren Behandlung folgende bemerkenswerthe Abweichungen gegenüber der Deutschen Wechselordnung. Zunächst sieht §. 91 die Ehrenannahme beziehungsweise die Präsentation behufs derselben auch für einen gegen den Akzeptanten wegen dessen Unsicherheit protestirten Wechsel vor. An Stelle des Art. 57 bestimmt §. 93: „Befinden sich auf einem Wechsel keine Nothadressen, oder ist derselbe von keiner der Nothadressen akzeptirt, so kann der Wechselinhaber jeden Anderen zur Annahme des Wechsels zulassen. Er darf jedoch, bei Verlust des Regresses auf Sicherstellung gegen seine Vormänner, das von dem Bezogenen zu Ehren eines Regreßpflichtigen angebotene volle Akzept nicht zurückweisen.“ Die Deutsche Wechselordnung schweigt darüber, wo das Ehrenakzept vollzogen werden soll, während §. 95 vorschreibt: „Das Ehrenakzept muß auf dem Wechsel selbst, kann aber, falls es von einem Nothadressaten oder einem anderen Intervenienten zu Ehren eines Indossanten gegeben wird, dessen Originalindossament sich auf einer Kopie des

Wechsels befindet, auch auf letztere geschrieben werden." Erwähnenswerth ist auch die Vorschrift des §. 92 über die nicht mit dem Vorzuge in der Ehrenannahme zu verwechselnde Ordnungseinhaltung bei der Präsentation des Wechsels bei den Nothadressen.

Nach dem Vorgange der Ungarischen Wechselordnung hat der Entwurf der Wechselbürgschaft, welche in der Deutschen Wechselordnung nur in einem Zwischensatze des Art. 82 Stelle gefunden und zu so vielen Streitigkeiten Anlaß gegeben hat, einen eigenen Abschnitt gewidmet, der dieses Institut systematisch ordnet. Die Wechselbürgschaft muß hiernach auf den Wechsel, dessen Kopie oder die Alonge mit den Worten „als Bürge" oder einem gleichbedeutenden Ausdruck geschrieben und unterzeichnet werden; sie gilt im Zweifel als für den Aussteller, wenn aber nach der Annahme erfolgt, als für den Akzeptanten übernommen und bringt die wechselmäßige Verpflichtung des Bürgen hervor, auch wenn die Unterschrift dessen, für den sie übernommen wurde, falsch oder verfälscht ist oder aus einem anderen Grunde keine Wechselverpflichtung begründet. Zur Erhaltung des Regreßrechts gegen den Bürgen, wie auch des direkten Wechselrechts gegen den Bürgen des Ausstellers eines eigenen, beziehungsweise des Akzeptanten eines trassirten Domizilwechsels mit benanntem Domiziliaten sind alle Handlungen, wie gegen denjenigen erforderlich, für welchen Bürgschaft geleistet wurde; der Bürge tritt durch die Zahlung in die Rechte des Wechselinhabers gegen denjenigen Wechselschuldner ein, für welchen er die Bürgschaft übernahm, und in dessen Rechte gegen diejenigen, welche im Falle der Zahlung diesem Wechselschuldner haften würden. Durch diese Vorschriften dürfte das wichtige Gebiet in sachgemäßer Weise geordnet sein.

Wie in dem Schweizerischen Obligationenrechte §§. 791 bis 800, finden wir im Entwurfe an Stelle des Art. 73 ausführliche Bestimmungen über abhanden gekommene Wechsel (§§. 125—133), bezüglich deren jedoch zu erwägen wäre, ob man nicht besser thäte, statt von dem „letzten Eigenthümer eines Wechsels, dem derselbe abhanden kam" mit dem Schweizer Gesetze

einfach von „**demjenigen, welchem ein Wechsel abhanden kam**“ zu reden; wer z. B. den Wechsel nur zur Einholung des Akzepts zugesendet erhielt, ist nicht Eigenthümer desselben, und doch wird, wenn der Wechsel ihm verloren ging, nur er zur Einleitung des Amortisationsverfahrens legitimirt sein. Außerdem ist in den Bestimmungen so viel von dem Besitzer, dem Inhaber, dem neuen Erwerber des Wechsels die Rede, daß man gut thut, den Ausdruck „Eigenthümer“ zu vermeiden und den Verlierenden thatsächlich und ohne rechtliche Qualifikation einzuführen. Diese Bemerkung gilt insbesondere auch von §. 134, der dem Art. 74 D. W.-O. und §. 790 Schw. O.-R. entspricht, aber dem legitimirten Inhaber (Schw. O.-R.: „Besitzer“) den „Eigenthümer“ des abhanden gekommenen Wechsels gegenüber stellt, statt wie die angeführten Gesetze die Sache thatsächlich aufzufassen.

Bezüglich der **Wechselverjährung** ist hervorzuheben, daß nach Ablauf von **fünf** Jahren vom Verfalltage des Wechsels an gerechnet, nicht nur der direkte wechselmäßige Anspruch gegen den Aussteller des eigenen, beziehungsweise den Akzeptanten des trassirten Wechsels, sondern auch die Regreßansprüche der Indossanten verjähren. An Stelle der drei Verjährungszeiten der Art. 78 und 79 der D. W.-O. setzt der Entwurf §. 136 für die Regreßansprüche des Inhabers zwei (9 Monate, wenn der Wechsel innerhalb Europas oder Transkaukasiens, 12 Monate, wenn er außerhalb dieser Grenzen zahlbar war), ebenso §. 137 für die Regreßansprüche des Indossanten zwei Verjährungszeiten (6 Monate beziehungsweise 12 Monate nach vorstehender Unterscheidung). Im Einklange mit den Aussprüchen des Reichsoberhandelsgerichts (Entsch. XIX. 313, XXII. 307) bestimmt §. 139: „Minderjährigkeit und andere Verhältnisse, welche nach den bürgerlichen Gesetzen die Verjährung ausschließen, haben hinsichtlich der Wechselverjährung eine solche Wirkung nicht.“

In dem Abschnitte „**Haftung der Wechselverpflichteten**“ (§§. 140—148) sind in systematischer Weise die Abschnitte 12, 14, 18 der D. W.-O. vereinigt. An Stelle des Art. 81 der letzteren spricht §. 140 in aller Kürze aus, daß

Aussteller, Indossant, Akzeptant, Bürge, sowie Alle, welche eine Wechselerklärung mitunterzeichnet haben, dem Wechselgläubiger solidarisch haften. Während das Schweizer Obligationenrecht §. 820 die Schreibunkundigen durch die Vorschrift, daß Wechselerklärungen, welche statt des Namens mit Kreuzen oder anderen Zeichen vollzogen sind, selbst bei amtlicher oder notarialischer Beglaubigung keine Wechselkraft haben, indirekt für wechselunfähig erklärt (vgl. dagegen Art. 94 der D. W.-O.), kennt der Entwurf wohl in Berücksichtigung des durchschnittlichen Bildungsstandes die Unterzeichnung für den Schreibunkundigen oder durch einen andern Umstand am Unterzeichnen Gehinderten durch einen Andern, unter notarieller Beurkundung, daß die Unterzeichnung auf Aufforderung des Betreffenden erfolgte. Wir gestehen, daß wir bezüglich dieser Frage dem Schweizer System Angesichts der Wechselstrenge entschieden den Vorzug geben. Diese Beschränkung der Wechselfähigkeit rechtfertigt sich bei dem formalen Karakter des Wechselrechts ganz entschieden.

Bezüglich der Fälschungen an Wechseln ist §. 144 hervorzuheben: „Ist der Inhalt eines Wechsels (Summe, Verfallzeit u. s. w.) verfälscht oder auf eine andere Weise verändert worden, so haftet jeder, der auf dem Wechsel erst nach einer solchen Veränderung als Indossant, Akzeptant oder Bürge gezeichnet oder mitunterzeichnet hat, in Gemäßheit des veränderten Inhalts des Wechsels. Die Unterschrift gilt, wenn nicht das Gegentheil bewiesen wird, als eine solche, die vor der Veränderung stattgefunden hat.“ Wir begegnen dieser Bestimmung auch im Schweizer Obligationenrechte, während die Deutsche Wechselordnung nur die Fälschung der Unterschrift des Ausstellers und die Fälschung von Akzept und Indossament behandelt, was zu vielen Streitigkeiten geführt hat. Die Ausdehnung der exceptio falsi auf den Wechselinhalt ist um so gerechtfertigter, da auch die Folgen solcher Fälschungen aus der besonderen Natur des Wechsels zu beurtheilen sind. (B. Hartmann, Allg. D. W.-O. S. 178.)

Bezüglich des Blankettmißbrauchs bestimmt in einer viele Streitfragen abschneidenden Weise §. 145: „Der Wechsel-

schuldner kann die Einrede, daß zur Zeit, als er seine Unterschrift vollzog, dem Wechsel ein wesentliches Erforderniß fehlte, nur gegen denjenigen Wechselinhaber geltend machen, welcher den Wechsel ohne Wissen und Zustimmung des Schuldners nachträglich ausgefüllt hat, oder welcher bei der Erwerbung des Wechsels von der eigenmächtigen Ausfüllung desselben Kenntniß hatte. Im Zusammenhange mit den anderweiten Bestimmungen über die Verjährung läßt §. 148 die Bereicherungsklage gegen den Aussteller und den Akzeptanten nur bis zum Ablaufe von fünf Jahren, vom Verfalltage des Wechsels an gerechnet, zu.

VI.

Haben wir im Vorstehenden in aller Kürze eine große Zahl von Fortschritten und Vorzügen des Entwurfes markirt, welche denselben als eine verdienstvolle und hochinteressante Arbeit auch für das Geltungsgebiet der Deutschen Wechselordnung erscheinen lassen, so halten wir uns vom Standpunkte einer unabhängigen Kritik verpflichtet, einige Bestimmungen hervorzuheben, die uns theils als Lücken, theils als mehr oder weniger bedenklich erscheinen und eine nochmalige Prüfung erheischen. Wir werden uns auch hier im Wesentlichen an die Legalordnung halten.

Zunächst vermissen wir, während doch der Entwurf wiederholt von „wechselmäßiger" Verpflichtung u. s. w. spricht (vgl. §§. 43 Ziffer 3, 121 Abs. 2, 135 Abs. 1), die Bestimmung „wechselmäßiger" Haftung in den §§. 16, 24 Abs. 1, 35 Abs. 1 und 2, 37.

Nach §. 7 gilt, wenn die Wechselsumme mehrfach bezeichnet ist, bei Abweichungen die geringere Summe. Die Vorschrift, daß die Summe im Kontexte in Buchstaben aufgeführt werde und bei Verschiedenheit die in Buchstaben ausgedrückte Summe gelten soll, würde im Interesse der Rechtssicherheit den Vorzug verdienen.

In §. 14 wäre statt der Fassung „eine Schrift, welche den Bestimmungen der §§. 2—6 nicht entspricht", die Fassung „einer Schrift, welcher eines der wesentlichen Erfordernisse

eines Wechsels fehlt" schon wegen der Blankowechsel vorzuziehen.

Zu vielem Streit hat die Fassung des Art. 16 der D. W.-O. Anlaß gegeben, welche in Abs. 1 das Nachindossament des präjudizirten, in Abs. 2 dasjenige des protestirten Wechsels behandelt. Das Schweizer Obligationenrecht hat trotzdem diese Bestimmungen beibehalten und nur bezüglich des präjudizirten Wechsels in §. 734 Abs. 2 weiter bestimmt, daß ein solcher Wechsel, sofern er bereits akzeptirt war, binnen drei Jahren, vom Verfalltage an gerechnet, sofern er dagegen nicht akzeptirt war, innerhalb eines Jahres vom Datum des ersten Nachindossaments an wie ein Sichtwechsel zur Zahlung zu präsentiren ist. Während das Nachindossament in Rußland (W.-O. Art. 625) in gewisser Hinsicht verboten war, wird dasselbe nunmehr in §§. 18, 23 unbedingt zugelassen, die wechselmäßige Verpflichtung des Indossanten aber nur beim Indossament nach dem Proteste Mangels Zahlung ausgeschlossen; §. 24 am Schlusse; hiernach bliebe die Verpflichtung beim Nachindossamente des präjudizirten Wechsels, während die Ungarische Wechselordnung gerade im letzteren Falle die wechselmäßige Verpflichtung ausschließt. Ohne Kenntniß der Motive beschränken wir uns darauf, diesen Widerspruch einfach zu signalisiren, der wohl nur auf einem Redaktionsversehen beruht. Jedenfalls dürfte es sich empfehlen, die Vorschriften über das Nachindossament an einem Orte zu vereinigen.

Gegenüber §. 34 Abs. 2, welcher nur den eigenmächtigen Strich 2c. des Akzepts verbietet, dürfte das Schweizer Obligationenrecht §. 740 mit der Bestimmung den Vorzug verdienen, daß auch der mit Zustimmung des Eigenthümers erfolgte Durchstrich gegen andere Wechselberechtigte keine Wirkung äußert.

In §. 65 ist als Ausnahme §. 43 erwähnt, während der Entwurf die Ausnahme in dem §. 70 behandelt, was auf einem Druckfehler beruhen dürfte.

Während der Wechselschuldner nur gegen Aushändigung des quittirten Wechsels zu zahlen verpflichtet ist (§. 75), kann der Regreßpflichtige nur die Auslieferung des Wechsels verlangen,

da er die Quittung nicht auf diesem, sondern auf der Retourrechnung erhält; es wird deshalb in §. 83 das Wort „quittirten" vor „Wechsel" wegzubleiben haben.

In §. 101 (Präsentation zur Ehrenzahlung) ist die Nichteinlösung des eigenen Wechsels nicht erwähnt, obgleich Art. 98 Nr. 7 der D. W.-O. angeführt ist; erst in §. 108 begegnen wir dieser nach dem eingehaltenen Systeme schon in §. 101 erforderlichen Erwähnung.

Die §§. 118, 123 behandeln die Verpflichtung des Verwahrers des zum Akzepte eingesandten Exemplars bezw. des Originalwechsels zur Auslieferung an denjenigen, welcher sich als Indossatar rc. zur Empfangnahme legitimirt. Wir vermissen hier eine Stellungnahme des Entwurfs zu der Frage der Wirkung einer rechtzeitigen Kontreordre des Versenders, verweisen aber der Kürze halber auf die Erörterung dieses Punktes in den Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts XI. S. 390 bis 403.

Wenn §. 152 die Aufnahme der Proteste lediglich durch die Notare bestimmt, so empfiehlt sich eine weitere Fassung, etwa wie im Schweizer Obligationenrecht §. 814 „durch einen Notar oder eine andere obrigkeitlich dazu ermächtigte Person" umsomehr, da bereits Anregung zur Protesterhebung durch Vermittelung der Post gegeben ist, diese aber die Möglichkeit haben müßte, wenn möglich am Bestellungsorte den Protest in einfachen Formen zu veranlassen; dem Einführungsgesetze sollte eine etwaige Erweiterung nicht vorbehalten bleiben.

In §. 153 Ziffer 5 sollten die Worte „und wie sie" schon im Hinblick auf §. 101 Abs. 1 am Schlusse eingeschaltet werden; vgl. D. W.-O. Art. 85, 5, Schw. Obl.-R. §. 815, 5.

§. 155 schreibt im Anschlusse an den Entwurf des Schweizer Obligationenrechts vor: „Nach Erhebung des Protests Mangels Zahlung ist der Notar verpflichtet, spätestens am zweiten der auf den Tag der Protesterhebung zunächst folgenden Werktage die Indossanten und beim trassirten Wechsel auch den Aussteller, sowie auch den Aussteller des eigenen, beziehungsweise den Akzeptanten des trassirten Domizilwechsels mit benanntem Do-

miziliaten von dem erhobenen Proteste, soweit der Wohnort der bezeichneten Wechselverpflichteten aus dem Wechsel ersichtlich ist, zu benachrichtigen." Eine derartige Vorschrift empfiehlt sich in keiner Weise; abgesehen davon, daß sie, sobald etwa die Protesterhebung durch andere Organe zugelassen wird, nur schwer sich verwirklichen ließe, verursacht sie, da der Regreß mit Ueberspringung ausgeübt werden kann, unnöthige Schreiberei und unnöthige Kosten. Es mag dem Veranlasser des Protestes überlassen werden, die Benachrichtigung des Vormannes zu bewirken, aber ein amtliches Einschreiten zu diesem Zwecke greift über das Wesen der Sache weit hinaus. Die Bestimmung ist auch kein Bestandtheil des Schweizer Obligationenrechts geworden. Dagegen ist allerdings die Vorschrift des §. 157 recht zweckmäßig, daß auf dem Wechsel bezw. der Kopie ein Vermerk über die Aufnahme eines jeden Protestes gemacht werden muß.

Nachdem §. 159 ausdrücklich hervorgehoben hat, daß der Protest auch in dem Falle aufzunehmen ist, wenn die Person, gegen welche er erhoben werden soll, gestorben, oder über ihr Vermögen der Konkurs erhoben worden ist, wäre die günstige Gelegenheit gegeben, zugleich auszudrücken, bei wem diese Proteste erhoben werden sollen. Daß die Frage nicht einfach ist, ergiebt der Umstand, daß es einer Entscheidung der vereinigten Civilsenate des Reichsoberhandelsgerichts bedurfte (Entsch. XXIV. 22), um die Protesterhebung beim Konkursverwalter als unzulässig zu erklären. Im Anschlusse an die dortigen Ausführungen wird sich empfehlen, dem §. 159 beizufügen, daß im Falle des Todes in dem Geschäftslokale oder der Wohnung des Verstorbenen, und wenn sich dort kein Vertreter vorfindet, Abwesenheitsprotest zu erheben, im Falle des Konkurses aber gleichwohl beim Gemeinschuldner zu protestiren sei.

VII.

Zum Schlusse dieser Besprechung, welche sich theils aus Raumrücksichten, theils im Interesse einer etwaigen Benutzung bei der Schlußredaktion auf das Nothwendigste beschränken

mußte, haben wir den Bearbeitern des Entwurfes unsere aufrichtige Anerkennung für die Gründlichkeit und Umsicht auszudrücken, mit welcher sie das gesetzgeberische Material vieler Europäischer Staaten und die Fortschritte der Doktrin auf dem Gebiete des Wechselrechts berücksichtigt und verwerthet haben. Nach der in verhältnißmäßig wenigen Punkten uns erforderlich scheinenden Modifikation des Entwurfes in einer Schlußredaktion wird sich die Russische Wechselordnung als ein werthvolles Glied den auf der gemeinschaftlichen Grundlage beruhenden Wechselordnungen anschließen und in manchen Punkten einen zur Nachahmung aufforderndnen Fortschritt auf dem Gebiete des Wechselrechts darstellen.

Karlsruhe (Baden), 30. Juni 1882.

IX.

Entwurf einer Wechselordnung für das Russische Reich.

(Amtliche Uebersetzung. St. Petersburg 1882.)

Besprochen von Herrn Ministerialrath Dr. Freiherrn **v. Völderndorff** in München.

In Rußland gilt zur Zeit die Wechselordnung vom 25. Juni 1832, modifizirt durch eine Verordnung vom 3./15. September 1862. Indessen denkt man dortselbst bereits seit längerer Zeit an eine neue Gestaltung dieses wichtigen Rechtsgebietes. Auf Befehl des Kaisers Alexander II. wurde vor mehreren Jahren eine Kommission niedergesetzt mit der Aufgabe, die geltenden Wechselgesetze einer Revision zu unterziehen. Diese Kommission arbeitete unter Berücksichtigung der Gutachten und Bemerkungen, welche von den Kaufmannschaften der wichtigsten Handelsstädte des Reiches eingefordert waren, einen Entwurf einer neuen Wechselordnung aus. Dieser wurde von dem Justizministerium einer umfassenden Prüfung unterworfen und sodann einer Spezialkonferenz zur nochmaligen Ueberarbeitung übergeben. Die Konferenz, welche am 17. Februar l. J. zum Zwecke der Fertigstellung der Arbeit zusammentrat, bestand aus Geheimrath Senator W. Frisch, als Vorsitzendem, den Geheimräthen Senatoren Knierim und Beszobny, den wirklichen Staatsräthen Tuhr und Schneider, welch letztere beiden mit den bezüglichen Spezialarbeiten beauftragt waren, und dem Staatsrathe Professor Malischeff.

Das Projekt, wie dasselbe nunmehr vorliegt, zählt 165 Paragraphen, sonach bedeutend mehr, als die bekanntlich auf 100 Artikel beschränkte Deutsche Wechselordnung; nach unserer Art des legislativen Vorgehens würden verschiedene, lediglich enunziative Sätze und Begriffsbestimmungen weggelassen werden können, was vermuthlich für Russische Verhältnisse nicht passend erscheint. Im Großen und Ganzen finden wir aber eine wesentliche Uebereinstimmung des Entwurfes mit den bei uns geltenden Rechtssätzen in dieser Materie. An der Spitze steht gleichfalls der Grundsatz über allgemeine Wechselfähigkeit; ob aber das Einführungsgesetz nicht gewisse Limitationen bringen wird, ist mir unbekannt, doch möchte ich es vermuthen. Der eigene Wechsel wird zuerst behandelt, wahrscheinlich als die einfachere Gestaltung; systematisch richtiger möchte wohl das Deutsche System sein, welches von der Tratte als Grundform ausgeht und den eigenen Wechsel nur als eine Ausnahmsgestaltung bezeichnet. Zu den eigenen Wechseln rechnet der Entwurf ganz allgemein auch den auf sich selbst gezogenen, ohne hierbei den Fall des von dem Ausstellungsorte verschiedenen Zahlungsortes, den trassirt-eigenen Wechsel besonders hervorzuheben. Eine der Deutschen Wechselordnung fremde Bestimmung giebt (sich anschließend an die Skandinavische Wechselordnung) der §. 3 Ziffer 5, daß, wenn eine Zahlungszeit nicht angegeben ist, der Wechsel als Sichtwechsel gilt und die der Ungarischen Wechselordnung entnommene Vorschrift des §. 8 Absatz 1, wonach, wenn in einem Wechsel mehrere Zahlungsorte angegeben sind, nur der erste Geltung hat. Ebenso ist §. 15 zu erwähnen, welcher die Wechselkraft des Wechsels von der Begebung desselben an den Remittenten abhängig macht.

In den Bestimmungen über das Indossament finden wir kaum einen Unterschied von jenen der Deutschen Wechselordnung. Dagegen ist bei den Vorschriften über die „Annahme" manches Eigenthümliche zu bemerken. So z. B. erscheint die (aus der bisherigen Russischen Wechselordnung §. 572 entnommene) dem Bezogenen über Annahme oder Nichtannahme gewährte vierundzwanzigstündige Deliberationsfrist als bedenklich; ebenso dürfte

ungeachtet der sehr ausführlichen Vorschriften über Präsentation „zur Sicht“ (vgl. §§. 49 ff. des Entwurfes) das Weglassen der Bestimmung, daß Wechsel mit fester Zahlungszeit nach Sicht zur Annahme präsentirt werden müssen, zu Zweifeln Anlaß geben. Eine wesentliche Differenz mit dem Deutschen Rechte zeigt sich auch in §. 33 des Entwurfes; hiernach sind alle einem Akzepte beigefügten Einschränkungen und Bedingungen (mit Ausnahme der Beschränkung auf einen Theil der Wechselsumme) ungültig, sonach wird der Wechsel als pure akzeptirt angesehen, während bekanntlich nach Artikel 22 Absatz 2 der Deutschen Wechselordnung bei Hinzufügung einer Einschränkung der Wechsel einem solchen gleichgeachtet wird, dessen Annahme vollständig verweigert wurde. Endlich wäre zu erwähnen, daß die Sicherheitsleistung durch Deponirung der Wechselsumme nach §. 40 des Entwurfes obligatorisch ist, während Artikel 25 der Deutschen Wechselordnung eine solche in das Belieben der zur Sicherstellung verpflichteten Personen legt. An dieser deponirten Summe giebt §. 42 des Entwurfes im Konkurse ein Vorzugsrecht, worüber leider nach Deutschem Rechte noch immer kontrovertirt wird.

Als eine Besonderheit wäre hervorzuheben, daß bei einem Meßwechsel nach §. 63 des Entwurfes auch an Sonntagen und Feiertagen Zahlung geleistet werden muß.

Regreß und Intervention, dann die Bestimmungen über Duplikate und Kopien sind mit den Deutschen Vorschriften gleichgestaltet, während die §§. 109—113 über die Wechselbürgschaft der Ungarischen Wechselordnung nachgebildet sind und der vierzehnte über „abhanden gekommene“ Wechsel handelnde Abschnitt sich mehr der Schweizer Wechselordnung anschließt.

Für die internationalen Beziehungen ist der neunzehnte Abschnitt des Entwurfes von besonderer Bedeutung, indem in demselben die Normen über „Anwendung der im Auslande oder im Russischen Reiche selbst außerhalb des Geltungsgebietes der Wechselordnung geltenden Gesetze“ enthalten sind. Dieselben sind den Artikeln 84, 85, 86 und 98 der Allgemeinen Deutschen Wechselordnung nachgebildet; außerdem wird bestimmt, daß die

Wechselfähigkeit eines Russischen Unterthans nach der Vertragsfähigkeit auch in dem Falle beurtheilt wird, wenn er eine Wechselverbindlichkeit außerhalb des Geltungsgebietes der Wechselordnung übernommen hat.

Aus der vorstehenden kurzen Analyse ergiebt sich schon, daß der fragliche Entwurf ein sehr tüchtiges Werk ist und allgemeine Beachtung verdienen dürfte. Wünschen wir nur, daß er recht bald geltendes Gesetz werden möge.

Redaktionsbemerkung.

Im nächsten Hefte, welches spätestens zum Schluß des September cr. ausgegeben wird, erscheint eine weitere ausführliche Kritik des Entwurfs einer Wechselordnung für das Russische Reich von Herrn Geheimen Rath Professor der Rechte Dr. Renaud in Heidelberg.

D. Red.

B. Literarische Umschau.

Als die bedeutendste Erscheinung in der handelsrechtlichen Literatur haben wir dieses Mal zu verzeichnen:

1. **Handbuch des Deutschen Handels-, See- und Wechselrechts.** Unter Mitwirkung der Herren Professor Dr. Brunner in Berlin, Prof. Dr. Cohn in Heidelberg, Prof. Dr. Gareis in Gießen, Prof. Dr. Grünhut in Wien, Geheimer Bergrath Prof. Dr. Klostermann in Bonn, Geh. Ober-Finanzrath Koch in Berlin, Prof. Dr. König in Bern, Prof. Dr. Kuntze in Leipzig, Prof. Dr. Lastig in Halle a. S., Prof. Dr. Lewis in Berlin, Justizrath Primker in Berlin, Rechtsanwalt Dr. Reatz in Gießen, Prof. Dr. Regelsberger in Würzburg, Professor Dr. Schott in Kiel, Prof. Dr. Schröder in Würzburg, Ministerialrath Dr. Freiherr von Völderndorff in München, Prof. Dr. Wendt in Jena, Prof. Dr. Westerkamp in Marburg, Prof. Dr. Wolff in Göttingen, herausgegeben von Dr. W. Endemann, ordentlicher Professor der Rechte an der Universität Bonn. Erster Band und der erste Halbband des zweiten Bandes. Leipzig. Fües's Verlag (R. Reisland). 1881.

Wir dürfen voraussetzen, daß das vorliegende Werk unseren Lesern bereits bekannt ist. Zur Zeit sind der erste Band und

der erste Halbband des zweiten Bandes erschienen; diese enthalten und haben zu Verfassern:

Einleitung. Prof. Dr. Endemann zu Bonn.

Erstes Buch. Personenrecht.

Abschnitt 1: Von den Kaufleuten. Ministerialrath Dr. Freiherr von Völderndorff zu München.

Abschnitt 2: Hülfspersonen. Prof. Dr. Wendt zu Jena.

Abschnitt 3: Handelsgesellschaften.

I. Allgemeine Uebersicht. Prof. Dr. Lastig zu Halle.

II. Offene Gesellschaft. Prof. Dr. Lastig zu Halle.

III. Kommanditgesellschaft. Prof. Dr. Wendt zu Jena.

IV. Stille Gesellschaft und Vereinigung zu einzelnen Handelsgesellschaften. Prof. Dr. Lastig zu Halle.

V. Aktiengesellschaft und Kommanditgesellschaft auf Aktien. Justizrath Primker zu Berlin.

IV. Genossenschaft. Prof. Dr. Wolff zu Göttingen.

Zweites Buch. Die Objekte des Handelsverkehrs.

Abschnitt 1: Die Sachen oder Waaren. Prof. Dr. Endemann zu Bonn.

Abschnitt 2: Geld- und Geldwerthzeichen. Geh. Ober-Finanzrath Koch zu Berlin.

Abschnitt 3: Werthpapiere. Prof. Dr. Brunner zu Berlin.

Abschnitt 4: Urheberrecht. Geh. Bergrath und Prof. Dr. Klostermann zu Bonn.

Abschnitt 5: Kredit. Prof. Dr. Cohn zu Heidelberg.

Abschnitt 6: Arbeit. Prof. Dr. Endemann zu Bonn.

Es sind seiner Zeit — irren wir nicht — in Anlaß des von von Holtzendorff herausgegebenen Handbuchs des Strafrechts Bedenken laut geworden, ob nicht getheilte Bearbeitung einer und derselben Rechtsmaterie die einheitliche Ent-

wickelung der Grundprinzipien beeinträchtigen müsse. Ganz unbegründet sind ja diese Bedenken nicht. Immerhin bieten die Einzelnarbeiten mindestens systematische Monographien und diese heißen wir willkommen. Die Reichsjustizgesetzgebung hat neuerer Zeit ein solches Material angehäuft, die Judikatur, die Literatur hat dasselbe in so weitem Umfange in Angriff genommen, daß systematische Bearbeitungen das einzige Mittel sind, einerseits dem Richter die Bewältigung seiner Aufgabe überhaupt zu ermöglichen, andererseits denselben vor unwissenschaftlicher Arbeit zu bewahren. Auch der Umstand, daß das in Aussicht stehende bürgerliche Gesetzbuch zu einer Revision des Handelsrechts führen dürfte, vermag nicht das Unternehmen an seinem Werthe zu kürzen. Im Gegentheil dürfte dasselbe eher Einfluß auf die lex ferenda üben, als Letztere das Erstere beeinträchtigen. Ueberdies bietet der gewaltige Umfang des Stoffs ein wesentliches Hinderniß für Lösung der Aufgabe durch eine einzelne Kraft. Wohl hatte Goldschmidt dieselbe in Angriff genommen und zwar mit einer Gründlichkeit, die zu den besten Hoffnungen berechtigte. Leider ist die Arbeit zum Stillstand gekommen. Wir beklagen dies aufrichtigst. Das vorliegende Werk bereitet der Vollendung kein Hinderniß und wir sprechen auch hier wieder den Wunsch und die Hoffnung aus, daß es Goldschmidt beschieden sein möge, auch sein vortreffliches Handbuch glücklich zu Ende zu führen.

Die Kräfte, die Endemann zu seinem Unternehmen zu vereinigen verstanden hat, repräsentiren die besten Namen aus der handelsrechtlichen Literatur und verbürgen an sich die Gediegenheit des inneren Gehalts des Werks. Die äußere Ausstattung desselben verdient besonderer Hervorhebung.

2. **Kommentar zum Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuche.** Mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des vormaligen Reichsoberhandelsgerichts. Herausgegeben von Dr. Ernst Sigismund Puchelt, Reichsgerichtsrath. Dritte, in Folge der neuen Reichsjustizgesetze vielfach umgearbeitete

Auflage. Erste und zweite Lieferung.*) Leipzig. Druck und Verlag der Roßberg'schen Buchhandlung. 1882.

Einerseits nehmen die neuen Reichsjustizgesetze vorwiegend das Interesse der Juristenwelt in Anspruch, andererseits stellt das in Arbeit begriffene bürgerliche Gesetzbuch die Fortexistenz des Handelsgesetzbuchs in Frage und daraus läßt es sich wohl erklären, daß die handelsrechtliche Literatur in den letzten Jahren etwas in den Hintergrund getreten ist, neue Auflagen der Kommentare zu den Seltenheiten gehören. Beiden genannten Faktoren dürfte aber doch die innere Berechtigung zu dieser Wirkung abgehen. Das materielle Recht darf dem formellen Recht — und dies bildet doch bei Weitem vorzugsweise das Feld der neuen Justizgesetze — nicht nachstehen, Letzteres steht ja nur im Dienste des Ersteren, soll diesem die freieste Machtentfaltung vermitteln. Das bürgerliche Gesetzbuch aber dürfte denn doch noch bis zur Publikation als Gesetz ein längeres Stadium zu durchlaufen haben. Demnach ist die neue Auflage des Puchelt'schen Kommentars ebenso gerechtfertigt, als willkommen. Die beiden vorliegenden Lieferungen reichen bis zum Art. 108 und legen beredtes Zeugniß ab von der Vollständigkeit und Gründlichkeit der neuen Bearbeitung. Im Ganzen sind 11 Lieferungen und rasche Aufeinanderfolge derselben in Aussicht gestellt. Am Schlusse derselben kommen wir auf das Werk zurück.

3. **Beiträge zur Geschichte der Lotterie und zum heutigen Lotterierechte.** Von Friedrich Endemann, Referendar. Bonn. Universitätsbuchdruckerei von Karl Georgi. 1882.

Die vorliegende Arbeit ist eine Inauguraldissertation zur Erlangung der Doktorwürde und wir haben voraus dem Herrn Verfasser Glück zu wünschen zur Wahl des Stoffs. Bei der außerordentlichen Thätigkeit der Wissenschaft auf allen Rechtsgebieten dürfte schwerlich noch eine Lehre ausfindig zu machen sein, die einerseits so wenig bearbeitet ist, andererseits namentlich auch durch ihren Zusammenhang und ihre Vermischung mit dem Verwaltungsrechte der Basirung auf feste Rechtssätze so er-

*) Inzwischen sind noch weitere Lieferungen erschienen.

hebliche Schwierigkeiten bietet. Gerade die Jetztzeit liefert Mahnungen in Fülle, das letztere Streben mit aller Macht festzuhalten. Das staatliche, wie das Verkehrsleben liegt noch mitten in den Stürmen der Reform, die in den letzten Jahrzehnten mit voller Wucht sich Bahn gebrochen und unleugbar neben den vielen segensreichen Folgen auch häufig Gelüste hervorgerufen hat, die zwar hemmenden, aber im geordneten Staatsleben unentbehrlichen Schranken des Rechts zu durchbrechen. Um so verdienstvoller ist jede Arbeit, welche dazu beiträgt, an Einhaltung des Rechts zu mahnen, diese erste Grundlage des Staatslebens überhaupt zu festigen. Gerade die Lotterie mit ihrer mindestens zweifelhaft moralischen Berechtigung und ihrem doch für den Unternehmer so gewinnreichen Erfolge bietet ein dankbares Feld, das nicht unbebaut zu lassen ist aus dem Grunde, daß vorzugsweise der Staat die finanzielle Ausbeutung desselben für sich in Anspruch nimmt.

Der Herr Verfasser bezeichnet seine Arbeit als „Beiträge“ zur Geschichte der Lotterie, giebt aber im ersten Kapitel eine sehr ausführliche Darstellung der ganzen Entwickelung des Instituts von seiner Entstehung bis zur neuesten Zeit. Bei aller Anerkennung des rechtswissenschaftlichen Werthes möchten wir fast der Arbeit eine größere Bedeutung als kulturhistorische vindiziren, insbesondere was das erste Kapitel anlangt. Wir glauben uns auf diese wenigen Worte beschränken zu können und glauben damit ausreichende Anregung zum Selbststudium der verdienstvollen Arbeit gegeben zu haben, das auch an Klarheit der Darstellung und Eleganz der Form hochgespannten Ansprüchen genügen dürfte.

4. **Die Lehre des Römischen Rechts vom Darlehn und den dazu gehörigen Materien.** Eine zivilistische Monographie von Dr. Ph. E. Huschke, Geh. Justizrath, ordentl. Professor der Rechte und Ordinarius des Spruchkollegiums zu Breslau. Stuttgart. Verlag von Ferdinand Enke. 1882.

Unwillkürlich führt uns der ehrwürdige Name des Nestors

unserer Deutschen Pandektenlehrer unsere Lernzeit vor die Augen. Es ist dem Schreiber dieser Zeilen, dem es leider nicht vergönnt war, Huschke selbst zu hören, unvergeßlich, mit welcher Achtung der Name des Letzteren vom Katheder genannt, mit welchem Ernst seine Arbeiten beim Selbststudium benutzt wurden. Die spätere Zeit hat nur dazu beigetragen, diese hohe Meinung zu rechtfertigen und zu verstärken. Eben diese Achtung ist es, die es unbescheiden erscheinen lassen würde, ein Urtheil über die vorliegende Arbeit ausdrücklich auszusprechen. Der Name des Herrn Verfassers leistet für sich allein bessere Gewähr für die gründliche Lösung der gewählten Aufgabe, als wir zu bieten vermögen.

5. **Die Civilprozeßordnung für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz.** Erläutert von Julius Petersen, Senatspräsident am Königl. Oberlandesgericht in Kolmar. Zweite vermehrte und verbesserte Auflage. Erste und zweite Abtheilung. Lahr. Druck und Verlag von Moritz Schauenburg. 1882.

Mit aufrichtigster Freude begrüßen wir die neue Auflage dieses Kommentars, dessen erste Auflage sich sofort einen Platz unter den Besten gesichert hat. Vor Allem ist es die volle Beherrschung des ganzen Stoffes, die Schärfe in der Auffassung der einzelnen Materien sowohl für sich als in ihrem Zusammenhange mit dem Ganzen und die Klarheit in der Darstellung, welche diesem Kommentare seine längst anerkannten Vorzüge sichert. Wir haben schon früher darauf aufmerksam gemacht, daß gerade die vom Herrn Verfasser eingehaltene Methode vielleicht ausschließlich für sich das Recht in Anspruch nehmen kann, den versöhnendsten Uebergang vom alten zum neuen Verfahren vermittelt zu haben. Aus eigener Erfahrung bezeugen wir mit dankbarer Anerkennung, daß in allen Fällen, in denen wir rathlos Ausweg aus dem Labyrinthe der neuen Schöpfung suchten, Petersen's Kommentar uns nie im Stiche gelassen, uns stets mit sicherer Hand den richtigen Weg geleitet hat. Ebenso läßt die Erörterung der Einzelnfragen, der in immer

größerer Menge auftauchenden Kontroversen nicht das Mindeste zu wünschen übrig. Nirgends verliert sich der Herr Verfasser in die verlockenden Irrwege der Kasuistik. Wiederholt betonen wir, daß derselbe auf das Glücklichste Theorie und Praxis zu vereinigen verstanden und namentlich der Letzteren den Weg gezeigt hat, im alltäglichen Gange der Arbeit den Leitstern der Wissenschaft nicht aus dem Auge zu verlieren. Die Vollendung ist in baldige Aussicht gestellt, die äußere Ausstattung des Werkes tadellos.

6. **Systematische Darstellung des gesammten neuen Prozeßrechts einschließlich des Gerichtsverfassungsrechts** in seiner Gestaltung für die ordentlichen Gerichte des ganzen Preußischen Staats und für das Reichsgericht auf Grund der Reichsgesetzgebung, der Preußischen Landesgesetzgebung, sowie der Vorschriften der Preußischen Landesjustizverwaltung. Von V. Rintelen, Geheimer Oberjustizrath, Mitglied der Hülfssenate des Reichsgerichts, Mitglied des Gerichtshofs zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte. Dritter Band, enthaltend den besonderen Theil. Erste Abtheilung: Das Verfahren im Civilprozeß und im Subhastationsprozeß. Breslau. Meruschk u. Berendt. 1882.

Wir verweisen auf unsere Anzeige im 41. Bande dieses Archivs, wo wir die beiden ersten Bände besprochen haben. Mit der zweiten Abtheilung des vorliegenden Bandes wird der Abschluß des Werkes in Aussicht gestellt. Wir kommen dann auf dasselbe zurück.

7. **Die Deutsche Civilprozeßordnung** in vergleichender Gegenüberstellung der entsprechenden, bis zum 1. Oktober 1879 im Gebiete der Preußischen Allgemeinen Gerichtsordnung in Geltung gewesenen Gesetzesbestimmungen von Marschall von Biberstein, Gerichtsreferendar. 2. und 3. (Schluß-) Lieferung. Berlin.

Ferd. Dümmler's Verlagsbuchhandlung. Harrwitz und Goßmann. 1881.

Mit den beiden vorliegenden Lieferungen schließt das Buch ab, dessen Beginn wir ebenfalls bereits im vorigen Bande dieses Archivs angezeigt hatten. Ein Register ist dem Ganzen beigefügt. Inhalt und Tendenz der Arbeit haben wir schon früher besprochen.

8. **Civilprozeßordnung und Einführungsgesetz zur Civilprozeßordnung** vom 30. Januar 1877. Randtitel-Ausgabe mit vollständigem Quellen- und Sachregister, bearbeitet vom Oberlandesgerichtsrath J. Schröder. Augsburg, 1882. B. Schmidt'sche Verlagsbuchhandlung (A. Menz).

9. **Civilprozeßordnung für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz.** Textausgabe mit Rubriken, Parallelstellen und Sachregister von H. Wernecke, Landgerichtsrath. Leipzig und Heidelberg. C. F. Winter'sche Verlagshandlung. 1882.

Beide letztgenannte Ausgaben der Civilprozeßordnung und des Einführungsgesetzes wollen den handlichen Gebrauch des Gesetzes erleichtern und versehen zu diesem Zwecke die einzelnen Paragraphen mit Nebenrubriken, die Bücher mit sehr ausführlichen Sachregistern. Die Erstgenannte giebt außerdem bei jedem Paragraphen den Nachweis der Quellen, insbesondere die Seitenzahlen nach der Hahn'schen Materialiensammlung an. Zur Vervollständigung der Handlichkeit würde es sich noch empfohlen haben, auch den Seiten eine Ueberschrift durch Beifügung der Abschnittsrubriken des Gesetzes zu geben.

10. **Gesetze über den Kostenansatz bei den Preußischen Justizbehörden in Angelegenheiten der streitigen und nichtstreitigen Gerichtsbarkeit.** Mit Erläuterungen und Tabellen herausgegeben von Siméon, Geheimer Rechnungsrath im Königl. Preuß.

Justizministerium. Erster Theil. Zweite Auflage. Berlin. Karl Heymann's Verlag.

11. **Das Deutsche Gerichtskostenwesen, enthaltend das Gerichtskostengesetz und die Gebührenordnungen** für Zeugen und Sachverständige, sowie für Gerichtsvollzieher in der durch die Novelle vom 29. Juni 1881 geänderten Fassung. Für den praktischen Gebrauch bearbeitet von Karl Pfafferott, Geheimer Registrator im Reichsjustizamt. Dritte vermehrte und verbesserte Auflage. Berlin. Karl Heimann's Verlag. 1881.

Wir haben die ersten Auflagen der letztgenannten Arbeiten bereits in diesem Archive angezeigt. Die Novelle zum Gerichtskostengesetze, die fortschreitende Judikatur haben inzwischen reichen Stoff zur Ergänzung geliefert und dieser ist in den neuen Auflagen ebenso gründlich als erschöpfend verarbeitet worden. Das Kostenwesen ist vielleicht für den Richter die unerwünschteste Materie und dennoch nöthigt ihn die Praxis sehr häufig zum Betreten dieses Feldes. Beide Werke gewähren ihm erprobte Führer. Auch die äußere Ausstattung wirkt versöhnend.

Anschließend hieran sind zu erwähnen:

12. **Gerichtskostengesetz und Gebührenordnung für Gerichtsvollzieher nebst der Novelle vom 29. Juni 1881. Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige.** Textausgabe mit Anmerkungen, Kostentabellen und Sachregister von R. Sydow, Landrichter in Halle. Zweite vermehrte Auflage. Berlin und Leipzig. Verlag von J. Guttentag (D. Collin). 1882.

13. **Gerichtskostengesetz vom 18. Juni 1878, Gebührenordnung für Gerichtsvollzieher vom 24. Juni 1878** nach dem Gesetz, betreffend die Abänderung von Bestimmungen des Gerichtskostengesetzes

und der Gebührenordnung für Gerichtsvollzieher vom 29. Juni 1881. Systematische Darstellung der Novelle zu dem Kostengesetz und der Gebührenordnung für Gerichtsvollzieher, unter Benutzung der Motive und Reichstagsverhandlungen und mit Berücksichtigung der einschlagenden Bestimmungen der Reichsjustizgesetze, mit tabellarischen Beispielen und ausführlichem Sachregister von Max Preuß, Gerichtsreferendar. Breslau, 1881. Verlag von L. Herschel's Buchhandlung.

Ausgaben in Taschenformat.

14. **Der §. 90 des Gerichtskostengesetzes** und die darin angeordnete Gebührenpflicht, sowie einige verwandte Bestimmungen des Gesetzes, zum Theil in Beilagen erörtert von Dr. C. H. Thulesius. Berlin, 1881. Puttkammer und Mühlbrecht, Buchhandlung für Staats- und Rechtswissenschaft.

Eine Studie über die Gebührenpflicht überhaupt und den genannten Gesetzesparagraphen insbesondere.

15. **Konkursordnung für das Deutsche Reich vom 10. Februar 1877.** Bearbeitet von Dr. v. Sarwey, Königl. Württembergischer Staatsrath. Zweite vermehrte und verbesserte Auflage. Berlin. Karl Heymann's Verlag. 1882.

Wir haben im 36. Bande Seite 399 bei Besprechung der ersten Auflage die Bedeutung dieses Kommentars hervorgehoben; derselbe hat sich rasch eingebürgert und in der Juristenwelt die ihm gebührende Anerkennung gefunden. Die vorliegende zweite Auflage weist an Volumen 174 Seiten mehr auf und ergänzt und berichtigt die erste Auflage dem Fortschritte in Gesetzgebung, Theorie und Praxis entsprechend. Insbesondere ist auch das Reichsgesetz vom 21. Juli 1879, betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens in den Bereich des Kommentars gezogen. Auch die äußere Ausstattung desselben hat eine Verbesserung erfahren und

läßt nichts zu wünschen übrig. Wir erinnern uns, in einer Kritik des Kommentars gelesen zu haben, daß die verhältnißmäßig geringe Vermehrung der zweiten Auflage an Volumen ihren Grund habe in der ursprünglichen Vollständigkeit des Kommentars und dem Mangel eines Bedürfnisses nach Verbesserung. Wir können diesem Urtheile überall beitreten.

16. **Die Deutsche Konkursordnung nebst Einführungsgesetz, dem Preußischen Ausführungsgesetz, sowie dem Reichsgesetz, betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens.** Mit Kommentar von Dr. J. Meisner, Landgerichtsrath in Thorn. Berlin. Fr. Kortkampfs Buchhandlung für Staatswissenschaften und Geschichte. Verlag der Reichsgesetze.

Der Titel ergiebt das Gesetzesmaterial, welches der Herausgeber zum Gegenstande seiner Arbeit macht. Auch das Gerichtskostengesetz, die Gebührenordnung für Rechtsanwälte und andere Nebengesetze sind, soweit sie das Konkursverfahren betreffen, in den Bereich des Kommentars gezogen. Vorzugsweise ist der Preußischen Konkursordnung, der Rechtssprechung des vormaligen Obertribunals und des Reichsoberhandelsgerichts, aber auch den Ausführungsgesetzen der einzelnen Bundesstaaten und der bereits reichhaltig emporblühenden Literatur Beachtung geschenkt. Die Ausstattung des Werkes ist tadellos.

17. **Konkursordnung für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz.** Textausgabe mit Rubriken, Parallelstellen und Sachregister von H. Wernecke, Landgerichtsrath. Leipzig und Heidelberg. C. F. Winter'sche Verlagshandlung. 1882.

Der Titel ergiebt Inhalt und Zweck des Buchs.

18. **Der Konkursverwalter** nach der Deutschen Reichskonkursordnung vom 10. Februar 1877. Bearbeitet

von C. Koch, Amtsgerichtsrath in Braubach a. Rh. Nebst Anhang. Neuwied und Leipzig, 1882. Heuser's Verlag (Louis Heuser).

Eine übersichtliche Instruktion für den Konkursverwalter. Der Anhang umfaßt den Text der Konkursordnung, Tabellen für Berechnung der Gebühren und sonstige hierher bezügliche Bestimmungen der Nebengesetze.

19. **Die Bearbeitung der Konkurssachen ohne Gläubigerausschuß** nach der Reichskonkursordnung vom 10. Februar 1877, insbesondere die sich aus dem Aufsichtsrechte zur Sicherung des Richters ergebenden Anordnungen. Von Sperling, Amtsrichter in Kottbus. Berlin, 1882. 24 Seiten.

Auch hier ergiebt der Titel den Inhalt. Aehnlich dem Vorigen liefert das Büchelchen dem Konkursrichter, dem Konkursverwalter und dem Gerichtsschreiber eine kurze Instruktion.

20. **Der Gerichtsstand der Widerklage** in seiner geschichtlichen Entwickelung und Geltung nach der Civilprozeßordnung für das Deutsche Reich. Inauguraldissertation zur Erlangung der Doktorwürde in der juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München von Georg Kleinfeller. München, 1882. M. Rieger'sche Universitätsbuchhandlung (Gustav Himmer).

Die Monographie zerfällt in zwei Theile, deren Ersterer die historische Entwickelung der Lehre, der Zweite den Gerichtsstand der Widerklage nach der Civilprozeßordnung des Deutschen Reichs behandelt. Die namentlich durch Loenings treffliche Arbeit in neuester Zeit so gründlich dar- und klargestellte Lehre dürfte dem Herrn Verfasser der vorliegenden Monographie wohl mit Anlaß zur Wahl des Themas für seine Dissertation gegeben und ihn bewogen haben, wieder einen Theil derselben zum Gegenstande seiner Untersuchungen zu machen, die namentlich

durch die eingeschlagene historische Methode als besonders verdienstvoll zu bezeichnen sind.

21. **Die Anfechtung von Rechtshandlungen zahlungsunfähiger Schuldner außerhalb des Konkurses** auf Grund des Reichsgesetzes vom 21. Juli 1879 mit besonderer Berücksichtigung des Preußischen Rechts systematisch dargestellt von Dr. jur. Paul Jäckel, Landrichter. Berlin, 1881. Verlag von Franz Vahlen.

22. **Gesetz, betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens.** Vom 21. Juli 1879. Erläutert von Bernhard Hartmann, Rechtsanwalt zu Nürnberg. Zweite vermehrte und verbesserte Auflage. Berlin. Karl Heymann's Verlag. 1881.

23. **Anfechtung von Rechtshandlungen der Schuldner in und außer dem Konkurse.** Von L. Korn, Landgerichtsdirektor. Berlin, 1882. Verlag von Gustav Hempel (Bernstein und Frank).

Die vorgenannten drei Monographien, von denen die sub 22 genannte bereits in der zweiten Auflage vorliegt, behandeln eine leider für den Richter sehr brennende Frage der Gegenwart, deren Lösung Strafrecht und bürgerliches, materielles und formelles Recht mit immerhin noch zweifelhaftem Erfolge zu finden bestrebt sind. Anläßlich der Gesetzgebung über die Aktiengesellschaften ist uns oft eine, wenn auch nur leichthin gethane Aeußerung Seitens durchaus reeller Handelstreibender zu Ohren gekommen, daß der Handel, so oft Gesetz und Recht ihm Schranken setzen, sofort Mittel und Wege finde, dieselben zu durchbrechen und zu umgehen. Die innere Berechtigung dieser Anschauung in abstracto anzuerkennen, widerstreitet jedem Rechtsgefühl. Trotzdem wird sie sich in concreto nicht vollständig bekämpfen lassen, insbesondere wenn der Gesetzgeber und

Richter, um uns eines legalen Ausdrucks zu bedienen, überhaupt nicht mit Geschick, oder nicht in der rechten Art oder zur rechten Zeit vorschreitet, wie ja das bei unserem so rasch sich entwickelnden Verkehrsleben doch auch vorgekommen ist. Das paßt Alles auch auf die Anfechtung von Rechtshandlungen eines zahlungsunfähigen Schuldners. — Die Konkursordnung und das Anfechtungsgesetz haben ja unzweifelhaft ihre großen Verdienste um Steuerung der Uebelstände; Theorie und Praxis sind bemüht, Gesetz und Leben in Einklang zu bringen. Und doch sind noch so viele Fragen offen, die Meinungen noch so auseinandergehend, daß von einem Abschlusse nicht die Rede sein kann. Die drei vorliegenden Monographien bieten reiches Material zur Lösung und dürften bereits unseren Lesern hinlänglich bekannt sein, so daß sie einer besonderen Empfehlung unsererseits wohl nicht mehr bedürfen.

24. **Die Justizverfassung in Preußen nach Reichs- und Landesrecht.** Von M. Turnau, Kammergerichtsrath. Zweiter Theil dritte Lieferung und erster Theil erste Hälfte. Berlin und Leipzig. Verlag von I. Guttentag (D. Collin). 1881, 1882.

Wir verweisen auf unsere Anzeige der ersten beiden Lieferungen im 40. Band dieses Archivs. Die neuen Lieferungen umfassen die Reichs- und Preußischen Gesetze über die bestehenden besonderen Gerichte, insbesondere

1. das Gesetz über die Konsulargerichtsbarkeit vom 10. Juli 1879,
2. Instruktion des Reichskanzlers zur Ausführung dieses Gesetzes vom 10. September 1879,
3. Preuß. Gesetz, betr. die Rheinschiffahrtsgerichte, vom 1. September 1879,
4. Preuß. Gesetz, betr. die Elbzollgerichte, vom 9. März 1879,
5. die Ministerialverfügungen über die Schöffengerichte.

Die erste Hälfte des ersten Theils enthält das Gerichtsverfassungsgesetz und reicht bis zum achten Titel desselben. Der Kommentar verspricht der ausführlichste von allen zu werden, die zu diesem Gesetz bisher erschienen sind. Wir werden über den weiteren Gang des höchst verdienstlichen Unternehmens seiner Zeit berichten.

25. Die Rechtsmittel der Berufung und der Beschwerde nach der Deutschen Civilprozeßordnung. Von Dr. jur. Cäsar Borozetti, Rechtsanwalt in Mannheim. Berlin, 1882. Verlag von Franz Vahlen.

Die vorliegende Arbeit ist hervorgegangen aus der Erörterung einzelner Fragen im Gebiete der Lehre von den Rechtsmitteln, die der Herr Verfasser in den „Annalen der Großh. Badischen Gerichte“ schon früher veröffentlicht, nunmehr umgearbeitet und zu einer Behandlung der ganzen Lehre verwendet hat. Das gesetzliche Material einschließlich der Vorarbeiten, die Literatur und die Praxis, insbesondere die einschlägigen Entscheidungen des Reichsgerichts sind mit großer Sorgfalt und Vollständigkeit verwendet, die eigenen Untersuchungen und Schlußfolgerungen des Herrn Verfassers zeugen ebensowohl von der freudigsten Hingebung an die Sache, als von scharfdurchdachter Auffassung der ganzen Lehre, die unseres Wissens sich im vorliegenden Werke der ersten vollständigen monographischen Bearbeitung zu erfreuen hat.

26. Rechtsfälle aus der Praxis des Reichsgerichts. Besprochen von C. Rocholl, Oberlandesgerichts-Senatspräsident in Posen. Erstes Heft. Breslau. Verlag von Morgenstern. 1881.

Blinder Präjudizienkultus ist ein Vorwurf, der dem Richter in neuerer Zeit bald mit mehr, bald mit weniger Recht gemacht und als der gefährlichste Feind wissenschaftlicher Behandlung der Rechtsstreite dargestellt zu werden pflegt. Die Existenz der Krankheit läßt sich nicht leugnen, die Diagnose ist keine schwierige, die

Ursachen sind wohl zu entschuldigen, aber nicht zu vertheidigen und jedes Unternehmen ist mit Dank zu begrüßen, das die Rückführung der Achtung vor der letzten Instanz auf das gehörige Maaß anstrebt, andererseits dieselbe zu festigen und zu vertheidigen bestimmt ist. Es fehlt nicht an leichter Waare, die jenen Kultus auszubeuten unternimmt, es tauchen aber doch auch Arbeiten auf, die der Aufgabe mit wohlbewußtem Ernste und gründlicher Untersuchung nahetreten. Zu diesen gehört unzweifelhaft das vorliegende Unternehmen. Die Kritik hat sich bereits so anerkennend über dasselbe ausgesprochen, daß es unserer Empfehlung nicht weiter bedarf. Möge der Herr Verfasser mit der Fortsetzung derselben nicht zögern! Des Dankes Seitens der Juristen, namentlich der ausübenden, darf er sich versichert halten.*)

27. **Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und Strafsachen.** Herausgegeben von Reinhold Johow, Geheimer Oberjustizrath, und Oskar Küntzel, Kammergerichtsrath. Zweiter Band. Berlin, 1882. Verlag von Franz Vahlen.

Im 41. Bande dieses Archivs haben wir den ersten Band des Jahrbuchs angezeigt. Der zweite Band enthält eine Sammlung von 151 neuen Entscheidungen des Kammergerichts und eine kleine Kollektion von landgerichtlichen Entscheidungen über Fragen aus dem Vormundschafts-, Grundbuchrechte u. s. w. Angefügt ist eine Abhandlung von Herrn Amtsrichter Schultzenstein zu Rixdorf: Ueber die Eintragungsfähigkeit vollstreckbarer Urkunden im Grundbuche. Wir machen wiederholt auf das verdienstliche Unternehmen aufmerksam.

28. **Pfandrechtliche Forschungen** von Dr. J. Kohler, Professor in Würzburg. Jena. Verlag von Gustav Fischer. 1882.

Die vorliegende Arbeit verfolgt den Zweck, die Auffassung des Pfandrechts zu vertiefen, verschiedenen pfandrechtlichen Fragen

*) Ein zweites Heft ist soeben erschienen.

einen weiteren Hintergrund zu geben und insbesondere der Civilistik aus dem Deutschen Rechte neue Nahrung zuzuführen. — Andererseits haben eingehende und fortgesetzte romanistische Studien die Ueberzeugung von der Unrichtigkeit mancher Sätze im Verfasser begründet, welche unter der Flagge des Römischen Rechts mitgeführt zu werden pflegen, obgleich sie in den Quellen des Römischen Rechts keinen Halt haben. Die Resulte dieser Forschungen bietet das vorliegende Werk. Außerdem enthält dasselbe aber auch noch eine beträchtliche Anzahl für die behandelte Lehre wichtiger Urkunden aus den Münchener und Würzburger Archiven und bietet nach den verschiedensten Seiten hin reiches Material der gerade jetzt lebhaft erörterten Materie, deren einheitliche Regelung für das Reich so vielen Hindernissen begegnet.

29. Der Amtsrichter in Preußen. Darstellung der Amtsgerichtsverfassung, der Stellung des Amtsrichters und des Verfahrens in allen zur Zuständigkeit der Amtsgerichte gehörenden Rechtsangelegenheiten. Von Dr. F. Fiebler, Amtsrichter. Zweiter Theil: Die gesetzlichen und instruktionellen Bestimmungen. Paderborn. Druck und Verlag von Ferdinand Schöningh. 1881/82.

Der Herr Verfasser will dem Preußischen Amtsrichter für dessen so vielseitige Thätigkeit auf den verschiedensten Rechts- bezw. Verwaltungsgebieten ein Hülfsmittel gewähren, welches ihn in allen vorkommenden Lagen orientiren soll. Die äußerliche Anordnung ist so gedacht, daß der erste Theil ein systematisches Lehrbuch bilden, der zweite Theil die gesammten gesetzlichen und instruktionellen Bestimmungen bringen soll. Mit dem letzteren, dem zweiten Theile ist der Anfang gemacht. Vier Lieferungen desselben liegen uns vor.

Es ist eine umfangreiche, mühevolle Arbeit, welche sich der Herr Verfasser gewählt hat, deren Durchführung aber auch des Dankes der Kollegen versichert sein darf. Und dieser hat sich der Herausgeber mit rühmenswerther Hingebung unterzogen;

das Werk wird nach seiner Vollendung dem Amtsrichter das vollständige gesetzliche Material zur Verfügung stellen, dessen er auf seinem so umfangreichen Geschäftsfelde bedarf. So verdienstlich schon die vorliegende Sammlung ist, so sind wir doch noch mehr gespannt auf den ersten Theil, dessen Aufgabe allerdings eine schwierigere ist, deren Lösung aber bei der Beherrschung des gesammten Stoffs, welche der zweite Theil bekundet, mit vollem Vertrauen entgegengesehen werden kann. Nach Abschluß des Werkes werden wir denselben gern eine eingehendere Besprechung widmen.

Der Schluß des Bandes nöthigt uns, die nachgenannten literarischen Erscheinungen vorläufig nur anzuzeigen:

30. **Die Deutschen Zoll-, Steuer- und Stempelgesetze.** Zusammenstellung sämmtlicher Reichsgesetze über Zölle, Verbrauchssteuern und Stempelabgaben nebst Tarifen mit Erläuterungen aus den Materialien und Ausführungsvorschriften des Bundesraths, sowie der Rechtsprechung des Reichsgerichts und früherer höchster Instanzen. Von Dr. V. Neumann, Staatsanwalt beim Landgericht zu Hamburg. Berlin. Karl Heymann's Verlag. 1881.

31. **Termin und Ladung im Deutschen Civilprozeß.** Von Dr. Otto Fischer, Amtsrichter und Privatdozent in Greifswald. Berlin, 1882. Verlag von Franz Vahlen.

32. **Handbuch der Deutschen Reichsgesetzgebung, betreffend die Seeunfälle, deren Untersuchung und Verhütung.** Mit Ergänzungen und Erläuterungen aus den Materialien, den Ausführungsbestimmungen und den Entscheidungen der Seeämter und des Oberseeamts, herausgegeben von Julius Cäsar, Staatsanwalt. Bremen. L. Schünemann's Verlag. 1882.

33. **Die Hypothek des Eigenthümers.** Nach den Grundsätzen des heutigen Römischen Rechts dargestellt von Hugo Kuhlmann. Leipzig. Verlag von Duncker und Humblot. 1881.

34. **Das eheliche Güterrecht des Auslandes nebst Mittheilungen über das in den vereinigten Staaten von Nordamerika geltende Erbrecht.** Zusammengestellt von Neubauer, Oberlandesgerichtsrath. Berlin, 1882. R. von Decker's Verlag (Marquardt und Schenk).

35. **Die patentamtlichen und gerichtlichen Entscheidungen in Patentsachen.** Nach der Reihenfolge der Bestimmungen des Patentgesetzes systematisch zusammengestellt und herausgegeben von Dr. Karl Gareis, Professor an der Universität Gießen. Zweiter Band. Berlin. Karl Heymann's Verlag. 1881.

36. **Die Deutschen Vereinsgesetze.** Mit besonderer Berücksichtigung des Preußischen Vereinsgesetzes und des Sozialistengesetzes bearbeitet von Dr. Hermann Lisco, Amtsrichter. Zweite, völlig umgearbeitete Auflage. Berlin. Fr. Kortkampf.

37. **Lehrbuch der Geschichte und Theorie des Oesterreichischen Civilprozeßrechtes.** Von Raban Freiherrn von Canstein, Dr. der Rechte, K. K. ord. Professor der Rechte an der Karl-Franzens-Universität in Graz. II. Buch. Berlin. Karl Heymann's Verlag. 1882.

38. **Deutsche Reichs- und Preußische Landesgesetze.** Herausgegeben von Riedel, Redakteur des Reichs- und Staatsanzeigers. Jahrgang 1881. Berlin. Karl Heymann's Verlag. 1881.

39. **Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich** nebst Einführungsgesetz. Textausgabe mit Rubriken, Parallelstellen und Sachregister von H. Wernecke, Landgerichtsrath. Leipzig und Heidelberg. C. F. Winter'sche Buchhandlung. 1882.

40. **Die Lehre von den auswärtigen Wechselkursen,** unter besonderer Berücksichtigung der Deutschen Verhältnisse. Von M. Schraut, Geheimen Regierungsrath und vortragendem Rath im Reichsschatzamt. Leipzig. Verlag von Duncker und Humblot. 1881.

41. **Die Unanfechtbarkeit der Delegationsstipulation,** mit besonderer Berücksichtigung der L. 19 D. de nov. et deleg. (46, 2). Von Dr. jur. Georg Schlesinger. Berlin, 1882. Puttkammer und Mühlbrecht.

42. **Systematisches Lehrbuch des Oesterreichischen allgemeinen Civilrechts.** Von Dr. Ludwig Schiffner, Professor der Rechte an der Universität Innsbruck. 5. Heft. Wien, 1882. Alfred Holder.

43. **Pandekten** von Dr. Martin Eduard Schmidt, Privatdozent an der Berliner Universität. Nach dessen Tode bearbeitet und herausgegeben von A. Dethier, Amtsrichter. Erstes Buch. Berlin, 1882. Puttkammer und Mühlbrecht.

Wir kommen auf alle diese Werke später zurück.

I. Alphabetisches Sachregister.

(Die Zahlen bedeuten die Seiten.)

F.

G.

H.

J.

K.

L.

M.

N.

O.

P.

Q.

R.

S.

T.

U.

V.

W.

Z.

II. Quellenregister.

1. Handelsgesetzbuch.

2. Wechselordnung.

Siehe auch Seite 291 ff.

3. Sonstige Reichsgesetze.

Busch's Archiv, Band 42, Heft 2.

(Busch's Archiv, Band 42 erscheint in fünf Heften; der Umfang des Bandes beträgt ca. 25 Bogen. Preis Mark 8.—)

Inhalt.

A. Abhandlungen.

Gedruckt bei Julius Sittenfeld in Berlin W.

Band 42. Heft 2.

Archiv
für Theorie und Praxis
des
Allgemeinen Deutschen
Handels- und Wechselrechts.

Begründet im Jahre 1863

von

Dr. F. B. Busch †,
Appellationsgerichts-Vice-Präsident,

fortgesetzt

von

H. Busch,
Landgerichts-Rath in Erfurt.

Berlin.
Carl Heymanns Verlag.
1882.

Busch's Archiv, Band 42, Heft 3 und 4.

(Busch's Archiv, Band 42 erscheint in fünf Heften; der Umfang des Bandes beträgt ca. 25 Bogen. Preis Mark 8.—)

Inhalt.

A. Abhandlungen.

Gedruckt bei Julius Sittenfeld in Berlin W.

Band 42. Heft 5.

Archiv
für Theorie und Praxis
des
Allgemeinen Deutschen
Handels- und Wechselrechts.

Begründet im Jahre 1863

von

Dr. F. B. Busch †,
Appellationsgerichts-Vice-Präsident,

fortgesetzt

von

H. Busch,
Landgerichts-Rath in Erfurt.

Berlin.
Carl Heymanns Verlag.
1882.

Busch's Archiv, Band 42, Heft 5.

(Busch's Archiv, Band 42 erscheint in fünf Heften; der Umfang des Bandes beträgt ca. 25 Bogen. Preis Mark 8.—)

Inhalt.

A. Abhandlungen.

Gedruckt bei Julius Sittenfeld in Berlin W.





